

Entwicklung und gegenwärtiger Stand der Rechtssoziologie in Spanien

Eine kritische Übersicht

DISSERTATION
der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors
der Rechtswissenschaft

vorgelegt von
THOMAS KNÖPFEL
von Stein/AR

genehmigt auf Antrag von Herrn Prof. Dr. Manfred Rehbinder

VERLAG DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN 1982



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41507203_0026

Entwicklung und gegenwärtiger Stand der Rechtssoziologie in Spanien

Eine kritische Übersicht

DISSERTATION
der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors
der Rechtswissenschaft

vorgelegt von
THOMAS KNÖPFEL
von Stein/AR

genehmigt auf Antrag von Herrn Prof. Dr. Manfred Rehbinder

VERLAG DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN 1982

Die Rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät gestattet hierdurch die Drucklegung vorliegender Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Zürich, den 26. Mai 1982

Der Dekan:

Prof. Dr. Emil W. Stark



Veröffentlicht im November 1982 als Band 51
der Schriftenreihe zur Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung
Verlag Duncker & Humblot, Berlin 41

ISBN 3 428 05241 2

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

11

Erster Teil

Grundlagen und erste Anfänge der spanischen Rechtssoziologie

§ 1 Übersicht	13
§ 2 Der Beitrag der Krausisten	14
1. Die Herkunft des Krausismus	14
2. Warum gerade Krause?	14
3. Die Bedeutung des Krausismus für Spanien	16
4. Die krausistische Rechtsphilosophie als Ausgangspunkt der spanischen Soziologie und Rechtssoziologie	16
5. Sozialwissenschaftliche Ansätze bedeutender Krausisten	17
5.1 Francisco Giner de los Ríos (1839 - 1915)	17
5.2 Gumersindo de Azcárate (1840 - 1917)	18
5.3 Manuel Sales y Ferré (1835 - 1915)	19
5.4 Joaquín Costa (1846 - 1911)	19
5.5 Adolfo Posada (1860 - 1944)	20
§ 3 Die katholische Sozialphilosophie	21
1. Über die katholischen Schulen	21
2. Zur Soziallehre der katholischen Kirche	21
3. Severino Aznar (1870 - 1959)	22
§ 4 Die Zeit von 1914/17 bis 1936/39 und der Einfluß des Philosophen Ortega y Gasset	23
1. Marksteine	23
2. Zum Stand der spanischen Soziologie	24
3. Das philosophische Werk von Ortega y Gasset (1883 - 1955)	24
3.1 Zur Bedeutung Ortegas	24
3.2 Zu Ortegas Sozialphilosophie	25
3.3 Das Recht bei Ortega	26

§ 5	<i>Die Zäsur des spanischen Bürgerkrieges</i>	27
1.	Der Auszug der Intellektuellen	27
2.	Die kulturelle Landschaft der Nachkriegszeit	27
3.	Die Soziologie der Nachkriegsjahre	28
§ 6	<i>Erste rechtssoziologische Konzepte</i>	29
1.	Von der Soziologie zur Rechtssoziologie	29
1.1	Soziologische Exilwerke	29
1.1.1	Allgemeines	29
1.1.2	José Medina Echavarría (1903 - 1976)	29
1.1.3	Francisco Ayala (geb. 1906)	30
1.1.4	Luis Recasens Siches (1905 - 1977)	31
1.2	Der Wiederbeginn der Soziologie in Spanien	31
1.3	Der Weg zur Rechtssoziologie	32
2.	Luis Recasens Siches (1905 - 1977)	33
2.1	Allgemeines	33
2.2	Erste rechtssoziologische Ansätze	34
2.3	Weiterentwicklungen	35
3.	Luis Legaz Lacambra (1905 - 1980)	36
3.1	Allgemeines	36
3.2	Erste rechtssoziologische Ansätze	37
3.3	Weiterentwicklungen	38
4.	Salvador Lissarrague Novoa (1910 - 1967)	39
5.	Enrique Gómez Arboleya (1910 - 1959)	40

Zweiter Teil

Spanische Rechtssoziologie heute

Erster Abschnitt

Die spanische Rechtssoziologie als Wissenschaft

§ 7	<i>Übersicht</i>	42
§ 8	<i>Der Forschungsbereich der Rechtssoziologie</i>	43
1.	Der Ausgangspunkt: Die Lehre von der Dreidimensionalität	43
1.1	Norm-Faktum-Wert	43
1.2	Rechtsdogmatik — Rechtssoziologie — Rechtsphilosophie	44
2.	Zum Verhältnis Rechtssoziologie / Rechtsdogmatik	45
2.1	Die normative Konzeption des Rechts	45
2.2	Der Rechtssoziologismus	46
3.	Zum Verhältnis Rechtssoziologie / Rechtsphilosophie	49
3.1	Die Bedeutung der Rechtssoziologie für die Rechtsphilosophie	49
3.2	Das Problem der Werte in der Rechtssoziologie	51

§ 9 Die empirische Rechtssoziologie in Spanien	52
1. Die Bedeutung empirischer Untersuchungen	52
2. Das Übergewicht der theoretischen gegenüber der empirischen spanischen Rechtssoziologie	53
3. Gründe für die geringe Zahl empirischer Arbeiten	54
§ 10 Die Institutionalisierung der spanischen Rechtssoziologie	55
1. Das Bedürfnis	55
2. Institutionalisierungsversuche	57
2.1 An der spanischen Universität	57
2.2 Im neben- und außeruniversitären Bereich	58
3. Die Situation heute	59

Zweiter Abschnitt

Spanische Rechtssoziologen der Gegenwart

§ 11 Übersicht	61
§ 12 Die „Rechtsphilosophen“	62
1. Angel Sánchez de la Torre (geb. 1929)	62
1.1 Allgemeines	62
1.2 Das erste Lehrbuch der spanischen Rechtssoziologie: „Curso de Sociología del Derecho“	63
1.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten	64
1.3.1 „Posibilidad de investigación sociológica en problemas de Derecho natural“	64
1.3.2 „El derecho, como instrumento de planificación“	65
1.3.3 „Sociología de los Derechos Humanos“	65
1.3.4 Die sozialen Funktionen des Rechts, auch aus der Sicht anderer Autoren	65
2. Luis García San Miguel (geb. 1929)	68
2.1 Allgemeines	68
2.2 Die Rechtssoziologie als Wissenschaft: „Notas para una crítica de la razón jurídica“	68
3. Elías Díaz (geb. 1934)	69
3.1 Allgemeines	69
3.2 Ein Handbuch der spanischen Rechtssoziologie: „Sociología y Filosofía del Derecho“	71
3.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten	73
3.3.1 „Sociología jurídica y concepción normativa del Derecho“	73
3.3.2 „Introducción a la sociología del Derecho Natural“	73
3.3.3 „Legalidad y legitimidad en el socialismo democrático“	74
4. José Ma. Rodríguez Paniagua (geb. 1928)	75
4.1 Allgemeines	75
4.2 Das Recht in der modernen Gesellschaft: „Derecho y Sociedad“	75

§ 13 Die „Juristen“	77
1. Antonio Hernández Gil (geb. 1915).....	77
1.1 Allgemeines	77
1.2 Eine rechtssoziologische Theorie des Besitzes: „La función social de la posesión“	78
1.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten	79
1.3.1 „Metodología de la Ciencia del Derecho“	79
1.3.2 „Problemas epistemológicos de la Ciencia jurídica“	79
2. Luis Díez-Picazo (geb. 1931)	81
2.1 Allgemeines	81
2.2 Recht in einer technisierten Massengesellschaft „Derecho y masificación social. Tecnología y Derecho privado“	81
2.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten: „Cambio social y evolución jurídica“	82
2.4 Andere spanische Autoren zum Thema des sozialen Wandels ..	83
§ 14 Die „Soziologen“	87
1. José Juan Toharia (geb. 1942)	87
1.1 Allgemeines	87
1.2 Eine Pionierarbeit der empirischen Rechtssoziologie: „Cambio social y vida jurídica en España“	87
1.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten	90
1.3.1 „El juez español. Un análisis sociológico“	90
1.3.2 „La cultura legal española“	91
2. Angel Zaragoza (geb. 1948)	92
2.1 Allgemeines	92
2.2 Der Beginn der spanischen Justizsoziologie: „Los abogados con ejercicio en Madrid: estudio sociológico de su comportamiento profesional“	93
2.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten: „Abogacía y Política“ ..	95
3. Beiträge anderer spanischer Autoren zur Justizsoziologie	96
3.1 Zum Gerichtsverfahren	96
3.2 Zur Anwaltschaft	99
3.3 Zum Notariat	101
Schlußbemerkungen	102
Literaturverzeichnis	103

Abkürzungsverzeichnis

A.	= Auflage
a. A.	= am Anfang
ACFS	= Anales de la Cátedra de Francisco Suarez (Jahrbuch des Lehrstuhls Francisco Suarez), Granada 1961 ff.
a. E.	= am Ende
AFD	= Anuario de Filosofía del Derecho (Jahrbuch für Rechtsphilosophie), Madrid 1953 ff.
a. M.	= andere Meinung
Anm.	= Anmerkung, Fußnote
Art.	= Artikel
AS	= Anales de Sociología (Jahrbuch der Soziologie), Madrid 1965 ff.
ASPJ	= Anuario de Sociología y Psicología Jurídicas (Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtspsychologie), Barcelona 1974 ff.
Bd.	= Band
BILE	= Boletín Institución Libre de Enseñanza (Bulletin der Institución Libre de Enseñanza), Madrid 1876 ff.
BOE	= Boletín Oficial del Estado (Staatsanzeiger)
bzw.	= beziehungsweise
ca.	= circa, ungefähr
d. h.	= das heißt
Diss.	= Dissertation
etc.	= et cetera
f., ff.	= folgende
geb.	= geboren
gl. M.	= gleicher Meinung
hl.	= heilig
Jh.	= Jahrhundert
Kap.	= Kapitel
lit.	= litera, Buchstabe
m. a. W.	= mit anderen Worten
m. E.	= meines Erachtens

Nr.	= Nummer
REOP	= Revista Española de la Opinión Pública (Spanische Zeitschrift der öffentlichen Meinung), Madrid 1966 ff.
REP	= Revista de Estudios Políticos (Zeitschrift für politische Studien), Madrid 1942 ff.
RES	= Revista de Estudios Sociales (Zeitschrift für soziale Studien), Madrid 1971 ff.
resp.	= respektive
RESPAS	= Revista Española de Sociología (Spanische Zeitschrift für Soziologie). Es erschienen nur zwei Nummern (1964 u. 1965).
RFDC	= Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid (Zeitschrift der juristischen Fakultät der Universität Madrid), Madrid 1957 ff.
S.	= Seite
Sistema	= Sistema. Revista de Ciencias sociales (Zeitschrift der Sozialwissenschaften), Madrid 1973 ff.
sog.	= sogenannt
u.	= und
u. a.	= unter anderem
usw.	= und so weiter
v. a.	= vor allem
Verf.	= Verfasser
vgl.	= vergleiche
z. B.	= zum Beispiel
Ziff.	= Ziffer
zit.	= zitiert

Einleitung

Ziel der Arbeit ist es, über Entwicklung und gegenwärtigen Stand der Rechtssoziologie in einem in dieser Hinsicht bisher kaum bekannten Land, Spanien, zu berichten. Dies gibt Anlaß zu einigen Vorbemerkungen.

1. *Rechtssoziologie* kann in juristischer oder soziologischer Ausrichtung betrieben und entsprechend als Spezialgebiet der Rechtswissenschaft oder der Soziologie betrachtet werden. Während die juristisch orientierten Rechtssoziologen vor allem an in der Rechtspraxis verwendbaren Ergebnissen der Rechtssoziologie interessiert sind, geht es den soziologisch orientierten Rechtssoziologen mehr um die von der Rechtssoziologie entdeckten sozialen Gesetzmäßigkeiten bei der Entstehung und Wirkung des Rechts in der Gesellschaft¹.

Die vorliegende Arbeit richtet sich eher an den juristischen Praktiker. Damit will nicht etwa die Berechtigung einer soziologisch orientierten Rechtssoziologie in Frage gestellt, sondern der Tatsache Rechnung getragen werden, daß es gerade der in der Praxis tätige Jurist, insbesondere der Richter und der Anwalt ist, der die Wechselwirkung zwischen Recht und Gesellschaft wohl am schnellsten und unmittelbarsten zu spüren bekommt.

2. Abgesehen davon, daß *Spanien* im Hinblick auf die Rechtssoziologie zumindest im deutschen Sprachraum weitgehend unbekannt ist², sprechen noch andere Gründe dafür, gerade dieses Land zum Gegenstand eines kritischen Berichtes zu machen:

- a) In Spanien herrschte nach dem Ende des Bürgerkrieges im Jahre 1939 bis zum Tode Francos im Jahre 1975 ein autoritäres politisches Regime. In einem derartigen System pflegt die Diskrepanz zwischen den gemäß positivem Gesetzesrecht angeblich verfolgten, den realpolitisch tatsächlich vertretenen und den von der Gesellschaft schließlich akzeptierten Interessen besonders ausgeprägt zu sein. Die Darstellung dieser Diskrepanz ist eines der Hauptthemen der Rechtssoziologie.

¹ *Rehbinder*, S. 3.

² Ausnahmen bestätigen lediglich die Regel. So ist z.B. im Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bd. IV/1976, S. 31 - 82, eine Arbeit von *Toharia* erschienen (Economic development; vgl. hinten § 14 bei Anm. 2).

- b) Die wirtschaftliche Entwicklung, die in der Nachkriegszeit weltweit einsetzte, erfaßte Spanien zwar später³, dafür aber unvermittelter als viele andere europäische Länder⁴. Der dadurch verursachte schnelle soziale Wandel konnte auf das Recht nicht ohne Wirkung bleiben.

Es ist im übrigen durchaus sinnvoll, von einer „spanischen Rechtssoziologie“ zu sprechen. Im Gegensatz zu den Naturwissenschaften, wo allenfalls in der Wissenschaftsgeschichte von „deutscher Physik“ oder „französischer Chemie“ die Rede sein kann⁵, ansonsten aber universelle Gültigkeit beansprucht wird, hat die Rechtssoziologie mit dem Recht letztlich ein Kulturprodukt zum Gegenstand wissenschaftlicher Untersuchung.

3. Die vorliegende Arbeit soll in erster Linie ein *kritischer Bericht* sein. Das Schwergewicht liegt dabei auf der Darstellung von Person und Werk spanischer Rechtssoziologen der Gegenwart. Es geht also weder um eine systematisch-vergleichende Bestandesaufnahme noch um eine Soziologie der spanischen Rechtssoziologie. Für ersteres fehlt es meines Erachtens an einem gültigen Bezugssystem, für letzteres hat die spanische Rechtssoziologie bis heute zu wenig feste Umrisse gewonnen.

Dementsprechend wurde ausländische Literatur, selbst wenn ins Spanische übersetzt, in spanischen Verlagshäusern erschienen oder aus dem hispano-amerikanischen Rechtskreis stammend, nur vereinzelt beigezogen.

4. Das dieser Arbeit zu Grunde liegende *Material* wurde in den Jahren 1979 und 1980 während eines ausgedehnten Streifzuges durch die Bibliotheken der Universitäten, Anwaltskammern und sozialwissenschaftlichen Institute von Barcelona, Madrid und Granada gesammelt. Zudem hatte der Verfasser Gelegenheit zu Gesprächen mit Autoren bedeutender rechtssoziologischer Arbeiten wie *Elías Díaz*, *Antonio Hernández Gil*, *Angel Sánchez de la Torre*, *José M.^a Rodríguez Panigua*, *Nicolás M.^a López Calera* und *Angel Zaragoza*.

Die Literatur wurde bis Spätherbst 1980 berücksichtigt.

³ Mit Beginn der sechziger Jahre. *Toharia*, *Cambio social*, S. 57. Vgl. auch *Sotelo*, S. 64.

⁴ Gründe u. a.: Bürgerkrieg, der z. T. schwerer heilende Wunden als anderswo der 2. Weltkrieg hinterlassen hat; Selbstisolierung durch das politische Regime; Beharrungsvermögen einer agrarisch-ständischen Ordnung.

⁵ *Ayala*, S. 31.

Erster Teil

Grundlagen und erste Anfänge der spanischen Rechtssoziologie

§ 1 Übersicht

1. Den Beginn einer Wissenschaft genau zu bestimmen, ist ein heikles Unterfangen. Jede Generation neigt dazu, die Vergangenheit als „vorwissenschaftlich“ abzutun¹. Einigkeit scheint immerhin insoweit zu bestehen, als von Rechtssoziologie erst gesprochen werden kann, wenn von der Soziologie, ihrer Mutter, bereits die Rede ist². Unter Soziologie wird heute gemeinhin die Wissenschaft vom Zusammenleben der Menschen in Gesellschaft, d. h. vom menschlichen Sozialleben verstanden³, unter Rechtssoziologie die Wissenschaft von der wechselseitigen Abhängigkeit von Recht und Sozialleben⁴.

2. Die Soziologie hielt in Spanien im letzten Drittel des 19. und im ersten Drittel des 20. Jahrhunderts hauptsächlich über Autoren Einzug, die geprägt waren von der Philosophie des Deutschen *Karl Christian Friedrich Krause*. Da viele dieser Autoren Juristen, Rechtshistoriker und Rechtsphilosophen waren, konnten auch Gedanken rechtssoziologischen Inhalts nicht ausbleiben (§ 2).

3. Gleichzeitig erhielt die spanische Soziologie und Rechtssoziologie wichtige Impulse von der Soziallehre der katholischen Kirche, zum Teil als Gegenreaktion auf den Krausismus (§ 3).

4. In der zweiten Hälfte des ersten Drittels dieses Jahrhunderts war es dann das philosophische Werk von *José Ortega y Gasset*, das durch die häufige Behandlung soziologischer und rechtssoziologischer Themen wesentlichen Anteil an der Weiterentwicklung der spanischen Soziologie und Rechtssoziologie haben sollte⁵ (§ 4).

¹ Sotelo, S. 62.

² Vgl. Carbonnier, S. 17; Reh binder, S. 36.

³ Reh binder, S. 11.

⁴ Reh binder, S. 10.

⁵ Diaz, Enseñanza, S. 147 ff.; Diaz, Sociología y Filosofía del Derecho, S. 172.

5. Diese Entwicklung wurde, wie das kulturelle Leben Spaniens überhaupt, durch den Bürgerkrieg der Jahre 1936 bis 1939 nicht nur aufgehalten, sondern zu einem großen Teil sogar zunichte gemacht (§ 5). Erst nach langen Jahren sollte es wieder zu soziologischen und ersten rechtssoziologischen Arbeiten kommen (§ 6).

§ 2 Der Beitrag der Krausisten

1. Die Herkunft des Krausismus

Im Jahre 1843 erhielt der spanische Rechtsphilosoph *Julián Sanz del Río* (1814 - 1869) von der spanischen Regierung den Auftrag, die philosophische Bewegung in Deutschland zu studieren¹. Diese Aufgabe übernahm *Sanz* nicht ganz unvoreingenommen. Denn schon vorher hatte er sich sehr für den deutschen Philosophen *Karl Christian Friedrich Krause* interessiert, den er vor allem durch ein ins Spanische übersetztes rechtsphilosophisches Werk von dessen Schüler *H. Ahrens* kennengelernt hatte². Während seines Studienaufenthaltes in Heidelberg, wo damals Schüler von *Krause* wie *Leonhardi*, *Roeder* und *Schliephake* lehrten, verwandelte sich sein Interesse in wahre Begeisterung³. Nach seiner Rückkehr nach Spanien im Jahre 1844 erhielt *Sanz* den Lehrstuhl für Philosophiegeschichte an der Universität Madrid⁴.

Die als eine Folge seiner Lehrtätigkeit entstehende Schule der „Krausisten“, der sogenannte „Krausismus“, bot keine bloße Wiedergabe der Lehren von *Krause*, sondern eine weitgehend eigenständige Neuaufarbeitung. Der Krausismus verließ sogar den rein universitären Bereich und entwickelte sich in Spanien zu einer eigentlichen kulturellen Bewegung⁵.

2. Warum gerade Krause?

a) Die Frage, weshalb es ausgerechnet *Krause* war, dessen Philosophie in Spanien zu derartiger Bedeutung aufrückte und nicht z. B. oder vor allem *Hegel*, hat schon viele spanische Autoren beschäftigt⁶.

¹ *Posada*, S. 189.

² *Diaz*, *Krausismo*, S. 21.

³ *Diaz*, *Krausismo*, S. 19 ff.

⁴ *Recaséns*, *Panorama*, S. 11.

⁵ *Recaséns*, *Panorama*, S. 20 f. und 12.

⁶ z. B. *Gonzalo Fernández de la Mora*, *Manuel de Rivacoba y Rivacoba*, *Luis Araquistain*; alle mit z. T. mehreren Werken zitiert bei *Diaz*, *Krausismo*, S. 16 ff.

Sie scheint auch berechtigt, wenn man eine der dominierenden Gestalten der Philosophiegeschichte von einem allenfalls zweitrangigen Philosophen verdrängt sieht, der im übrigen Europa nur geringen Widerhall fand und dann sehr schnell in völlige Vergessenheit geriet⁷.

Die Ursachen für diese Entwicklung sind weder ausschließlich noch hauptsächlich im Mystizismus und Stoizismus, im irrationalen und auch theosophischen Element in *Krauses* Philosophie zu suchen, etwa mit der Begründung, dies hätte dem „traditionell mystischen und religiösen Spanien“ besonders entsprochen⁸. Wenn dies auch mitgespielt haben mag, so waren die tatsächlichen Gründe doch wesentlich handfesterer Natur. *Diaz* sieht diese meines Erachtens zutreffend in der weitgehenden Übereinstimmung zwischen dem philosophischen Denken von *Krause* und dem politisch-kulturellen Gedankengut verhältnismäßig breiter Kreise des fortschrittlichen, liberalen spanischen Bürgertums in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts. Den aus dieser Gesellschaftsschicht stammenden Intellektuellen gelang es unter Berufung auf *Krause* ausgezeichnet, ihre ideologischen, politischen und materiellen Interessen miteinander zu verbinden⁹.

b) Andererseits hätte die logische und systematisierte Philosophie *Hegels* in der spanischen Gesellschaft des vergangenen Jahrhunderts, die in ihren sozialen Strukturen noch kaum entwickelt und starr, wissenschaftlich auf tiefem Niveau und im philosophischen Denken noch wenig geübt war, wohl kaum Fuß zu fassen vermocht¹⁰. Zudem war *Hegel* dem Christentum und Gott gegenüber wesentlich kritischer eingestellt als *Krause*, was in einem zutiefst katholisch denkenden Land wie Spanien auf noch viel härteren Widerstand der traditionellen Kreise hätte stoßen müssen, als dies schon bei *Krause* der Fall war¹¹.

c) Wenn es in Spanien auch zu keiner echten Rezeption *Hegels* kam, war ein Eindringen hegelianischen Gedankengutes dennoch kaum zu vermeiden. Dieses Eindringen erfolgte aber eher zaghaft, stückweise und manchmal sogar unbewußt. Da man *Hegel*, wenn überhaupt, meist aus Quellen zweiter Hand kennenlernte, kamen seine Ideen in Spanien zudem oft mit ideologischem Gepäck an, das seinem philosophischen System fremd war¹².

⁷ *Sanz* kannte die Philosophie *Hegels* und auch diejenige von *Schelling* und *Kant* bis zu einem gewissen Grade; vgl. *Diaz*, *Krausismo*, S. 12.

⁸ Vgl. die in Anm. 6 genannten Autoren.

⁹ *Diaz*, *Krausismo*, S. 26 f.

¹⁰ *Terrón*, S. 9 f.

¹¹ *Diaz*, *Krausismo*, S. 30.

¹² *Montoro*, *Pensamiento*, S. 84.

3. Die Bedeutung des Krausismus für Spanien

a) Die außerordentlich wichtige Rolle des Krausismus im Rahmen der geistesgeschichtlichen Entwicklung Spaniens ist unbestritten. Hingegen werden seine Auswirkungen unterschiedlich gewertet. So wird dem Krausismus oft die Schuld am vergleichsweise späten Kontakt mit bedeutenderen Geistesströmungen wie dem Positivismus, dem Hegelianismus oder dem Marxismus angelastet. Und als dieser Kontakt dann schließlich doch zustande kam, wurde diesen Lehren, so wird geklagt, oft ein krausistisch gefärbter Stempel aufgedrückt¹³.

b) Andererseits war der Krausismus nicht bloß ein philosophisches System. Er stellte vielmehr eine allgemeine Bewegung geistiger Erneuerung auf allen Gebieten der spanischen Kultur in der zweiten Hälfte des 19. und zu Beginn des 20. Jahrhunderts dar¹⁴ und führte zu einer bedeutenden Liberalisierung und Modernisierung in intellektueller, religiöser und politischer Hinsicht¹⁵.

4. Die krausistische Rechtsphilosophie als Ausgangspunkt der spanischen Soziologie und Rechtssoziologie

a) Die Philosophie von *Krause* legte großes Gewicht auf die soziale Organisation und die Stufenreihe sozialer Organismen von der Familie bis zur Menschheit als Ganzem. Hier setzt einer der fruchtbarsten und bekanntesten Aspekte des Krausismus an: seine Rechtsphilosophie¹⁶.

Im philosophischen System *Krauses* nimmt das Recht eine zentrale Stellung ein, aufs engste mit der Ethik verbunden und oft auch damit verwechselt. So definiert der Krausismus das Recht in charakteristisch schwerfälliger Weise als eine „Reihe zeitgebundener, von der Freiheit abhängiger Lebensbedingungen“ oder als „organisches Ganzes der freien, d. h. bloß vom Willen abhängigen Bedingungen zur harmonischen Erfüllung des menschlichen Schicksals“¹⁷. Anders als man aufgrund dieser Formulierungen meinen könnte, ist das Recht in den Augen der spanischen Krausisten jedoch ein System ganz konkreter

¹³ *Díaz*, *Krausismo*, S. 16 u. 26 (unter Berufung auf *Francisco de Tejada*); *Gil Cremades*, *Reformismo*, S. 5 f. *Díaz*, S. 259, spricht denn auch von einem eigentlichen Krauso-Positivismus (vertreten z. B. durch *Sales y Ferré* und später *Posada*) und Krauso-Sozialismus (vertreten z. B. durch *Fernando de los Ríos*).

¹⁴ *Recaséns*, *Panorama*, S. 20 f.; *Ollero Tassara*, *Universidad*, S. 30.

¹⁵ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 147 Anm. 3.

¹⁶ *Díaz*, *Krausismo*, S. 72 (unter Berufung auf *Eloy Terrón*).

¹⁷ Recht ist in diesem Sinne Lebensideal. *Gil Cremades*, *Reformismo*, S. 54; *Díaz*, *Krausismo*, S. 72.

Handlungen und Leistungen, mit denen jeder einzelne zur Erfüllung des Schicksals aller in der Welt beizutragen hat. Ethik und Recht, oft nur schwer zu unterscheiden, bilden das Werkzeug zur Verwirklichung dieser „wesentlichen Lebenszwecke“¹⁸.

b) Zwar ist die krausistische Rechtsphilosophie heute eine längst überholte Lehre. Sie war es aber, welche der spanischen Rechtsphilosophie in einer Zeit, als der Positivismus alles hinwegzufegen drohte¹⁹, einen hohen Stand bewahrte und auch weiterhin Auffassungen naturrechtlicher Herkunft vertrat²⁰.

Dies will nicht heißen, der Krausismus sei vom Positivismus nicht beeinflusst worden. Im Gegenteil: Bei den meisten Krausisten war ab 1875/80 ein gewisses Einschwenken zum Positivismus hin zu beobachten, ohne jedoch die Grundlagen des Krausismus preiszugeben. Man pflegt deshalb heute auch von einem eigentlichen Krauso-Positivismus zu sprechen²¹. Diese Öffnung zum Positivismus hin, verbunden mit der pragmatischen Rechtsauffassung der Krausisten war es, die zu ersten sozialwissenschaftlichen Ansätzen führen sollte.

5. Sozialwissenschaftliche Ansätze bedeutender Krausisten

5.1 Francisco Giner de los Rios (1839 - 1915)

Giner war ein unmittelbarer Schüler von *Sanz* und gilt als die herausragende Figur des spanischen Krausismus²². Er war in erster Linie Rechtsphilosoph, der zunächst vor allem auf den *Krause*-Schülern *Ahrens* und *Roeder* aufbaute und so bewußt eine bereits etwas gemäßigtere Position als sein Lehrer *Sanz* vertrat²³. Etwa ab 1875 machte sich, ähnlich wie in der ganzen krausistischen Bewegung, auch bei *Giner* der Einfluß des Positivismus bemerkbar²⁴.

Im Jahre 1866 erhielt er einen Lehrstuhl für Rechtsphilosophie an der Universität Madrid, den er in der Folge mit politisch bedingten

¹⁸ *Diaz*, *Krausismo*, S. 73.

¹⁹ *Recaséns*, *Panorama*, S. 11. Nach brillanten Ergebnissen der experimentellen Wissenschaften glaubte man damals, den idealen Erkenntnistypus gefunden zu haben (*Recaséns*, S. 3).

²⁰ *Posada*, S. 189, spricht in diesem Sinne gar von einer durch den Krausismus bewirkten „philosophischen Renaissance“. Daneben wurde auch das scholastische Naturrechtsdenken weiterhin gepflegt (vgl. hinten § 3).

²¹ Vgl. vorne Anm. 13.

²² *Recaséns*, *Panorama*, S. 12. Eine informative und v. a. gut verständliche Darstellung von *Giners* rechtsphilosophischem Denken findet sich bei *Diaz*, *Krausismo*, S. 69 - 160.

²³ *Gil Cremades*, *Pensamiento*, S. 35.

²⁴ *Gil Cremades*, *Pensamiento*, S. 48.

Unterbrechen bis ins 20. Jahrhundert hinein innehatte²⁵. Über sein Wirken ist 1899 bei *Posada* zu lesen: „Ich habe nicht die Absicht, die Kurs-Programme aller spanischen Professoren des Rechts und der Philosophie in Erfahrung zu bringen und mich über die wissenschaftliche und ausbildungsmäßige Ausrichtung ihrer Vorlesungen ins Bild zu setzen; aber ich weiß beispielsweise um die Bedeutung, welche dem soziologischen Aspekt des Rechts am Lehrstuhl von Herrn *Giner* und Herrn *Azcárate* in Madrid beigemessen wird²⁶.“

Erst in zwei relativ späten Werken legte *Giner* seine Ansichten über eine damals neue Wissenschaft, die Soziologie dar, von der er schrieb, daß sie immer noch nach ihrem eigentlichen Forschungsgegenstand suche²⁷. Bei dieser Suche wies er der Philosophie eine Hauptrolle zu. *Giner* sozialphilosophisches Denken basierte auf dem Individuum und der Idee des „Self-governement“²⁸. Als Gegenstand der Soziologie betrachtete er die Gesellschaft, verstanden als unabhängige und über eigene Persönlichkeit verfügende Einheit²⁹.

5.2 *Gumersindo de Azcárate* (1840 - 1917)

Während seiner Studienzeit in Madrid lernte *Azcárate* *Giner* kennen, woraus eine lebenslängliche, tiefe Freundschaft entstand. 1873 erhielt er einen Lehrstuhl für vergleichende Gesetzgebung an der Universität Madrid.

Ebenfalls Krausist, wird *Azcárate* ungleich stärker als *Giner* vom Positivismus beeinflusst. Dem entspricht sein soziologisches Konzept, das als krausistische Berichtigung einer positivistischen Soziologie bezeichnet werden könnte. Bei diesem „sozialen Realismus idealen Gehaltes“ waren aber Soziologie und Sozialphilosophie noch nicht auseinanderzuhalten³⁰. Zu *Azcárates* wichtigsten soziologisch orientierten Werken zählen „*Estudios económicos y sociales*“ (Wirtschaftliche und soziale Studien)³¹ und insbesondere „*Concepto de la Sociología*“ (Konzept der Soziologie)³².

²⁵ *Gil Cremades*, *Pensamiento*, S. 35.

²⁶ *Posada*, S. 192.

²⁷ „*La persona social. Estudios y fragmentos*“ (Die soziale Person. Studien und Fragmente), Madrid 1899; „*Filosofía y Sociología*“ (Philosophie und Soziologie), Barcelona 1904.

²⁸ *Gil Cremades*, *Pensamiento*, S. 48 ff.

²⁹ *Mendizábal*, S. 350. Eine detaillierte Analyse findet sich bei *Posada*, S. 194 f.

³⁰ Vgl. *Gil Cremades*, *Reformismo*, S. 186 u. 234.

³¹ Madrid 1876.

³² Ein Vortrag, den *Azcárate* 1884 anlässlich seiner Aufnahme in die Real Academia de Ciencias hielt.

5.3 Manuel Sales y Ferré (1835 - 1915)

Sales y Ferré wurde von allen Krausisten am stärksten vom Positivismus beeinflusst³³. Besondere Erwähnung verdient er vor allem deshalb, weil er nicht nur Verfasser des ersten systematischen Lehrbuches der spanischen Soziologie ist³⁴, sondern 1898 auch den ersten Lehrstuhl für Soziologie erhielt³⁵.

In den soziologischen Werken von *Sales y Ferré*, der bis 1889 Inhaber eines Lehrstuhls für Geschichte an der Universität von Sevilla war, ist stets ein starkes historisches Element enthalten. So gliedert er die menschliche Entwicklung in die Phasen Hetärismus, Matriarchat, Patriarchat, Stamm, Stadt und Nation, wobei jede Phase vier gleiche Perioden kennt: Die Stampperiode die territoriale, die timokratische und die demokratische Periode³⁶.

5.4 Joaquín Costa (1846 - 1911)

Costa war ein hervorragender Jurist, Notar und Rechtslehrer an bedeutenden privaten Instituten. Er widmete sich vor allem rechtshistorischen Studien, dem Gewohnheitsrecht sowie dem Agrarrecht, verfaßte jedoch auch grundlegende rechtsphilosophische Arbeiten. In dogmatischer Hinsicht war er vorwiegend krausistisch orientiert, wenn auch nicht unwesentlich von der Historischen Schule und vom Positivismus beeinflusst³⁷. Diese zwar nicht immer überzeugende Synthese ergab doch eine juristische Soziologie von bereits erheblich modernerem Zuschnitt als diejenige von *Giner* und *Azcárate*³⁸. Von ganz besonderem Interesse sind seine eigentlich schon als rechtssoziologisch anzusprechenden Studien über das Gewohnheitsrecht³⁹. Sein Hauptwerk zu diesem Thema trägt den modernen Titel „La Vida del Derecho: Ensayo sobre el Derecho consuetudinario“ (Das Rechtsleben: Essay über das Gewohnheitsrecht)⁴⁰. *Costa* ist überzeugt, das Volk wisse mehr über das Recht als seine Rechtsgelehrten und Rechtsberater. Der beste Gesetzgeber ist seiner Meinung nach in jeder Gesellschaft die Gesellschaft selber, ob es sich dabei nun um eine ganze Nation oder bloß eine Familie handelt⁴¹.

³³ *Gil Cremades*, *Reformismo*, S. 259 u. 261.

³⁴ *Posada*, S. 198.

³⁵ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 148.

³⁶ *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 54.

³⁷ *López Calera*, *Bases*, S. 62. Für eine umfassendere Darstellung des rechtsphilosophischen Werkes von *Costa* vgl. *López Calera*, „Joaquín Costa, filósofo del Derecho“ (Joaquín Costa, Rechtsphilosoph), Zaragoza 1965.

³⁸ *Gil Cremades*, *Reformismo*, S. 240.

³⁹ *Recaséns*, *Panorama*, S. 18.

⁴⁰ Madrid 1914 (2. A.).

5.5 *Adolfo Posada (1860 - 1944)*

Posada, Schüler von *Giner* und vor allem von *Azcárate*, war Professor für Staatsrecht, zunächst an der Universität Oviedo, später an derjenigen von Madrid⁴². Er bewahrte sich die grundlegenden Ideen des Krausismus durch sein ganzes außerordentlich umfangreiches und vielseitiges Werk hindurch. Dabei stand er einem weder utopisch, noch streng antimetaphysisch verstandenen Positivismus keineswegs ablehnend gegenüber, was mit dazu beitrug, den Weg zu einer als Wissenschaft verstandenen Soziologie zu finden⁴³. *Posada* wird denn auch oft als Begründer der spanischen Soziologie bezeichnet⁴⁴.

Die wissenschaftliche Soziologie beginnt für *Posada* mit *Comte*. Bei deren Begriffsbestimmung und Systematisierung mißt er dem Krausismus eine überragende Bedeutung zu⁴⁵. Die wahren Meister der Soziologie sieht er jedoch in den amerikanischen Soziologen, vor allem in *Lester F. Ward*. Voraussetzungen jeglicher Wissenschaft sind nach *Posada* ein reales, untersuchbares Objekt, eine Erkenntnisbeziehung Subjekt-Objekt, eine rationale Ordnung der erlangten Erkenntnisse sowie eine Darstellung des Objekts in diesem wissenschaftlichen System. Diese Voraussetzungen erachtet er bei der Soziologie, die er als Erkenntnis der sozialen, nur mittels konkreten und empirischen Untersuchungen faßbaren Wirklichkeit definiert, als gegeben.

Zu den wichtigsten soziologischen Arbeiten *Posadas* zählen „Estudios sobre el régimen parlamentario en España“ (Studien über die parlamentarische Staatsform in Spanien) von 1891, die bereits mehrfach zitierten „Los estudios sociológicos en España“ (Die soziologischen Studien in Spanien) von 1899, „El socialismo y la reforma social“ (Der Sozialismus und die soziale Reform) von 1904 sowie „Principios de sociología“ (Grundsätze der Soziologie) von 1908⁴⁶.

⁴¹ *López Calera*, Bases, S. 71.

⁴² Über das juristische Werk *Posadas* vgl. *José Lorca Navarrete*, „El Derecho en Adolfo Posada“ (Das Recht bei Adolfo Posada) 11, 2 (1971), S. 111 ff. „Adolfo Posada: teoría del Estado“ (Adolfo Posada: Staatslehre, Sevilla 1973).

⁴³ *Recaséns*, Panorama, S. 19; *Gil Cremades*, Reformismo, S. 276.

⁴⁴ z. B. *Sotelo*, S. 62.

⁴⁵ *Gil Cremades*, Reformismo, S. 283.

⁴⁶ *Gómez Arboleya*, Sociología, S. 55 f. Über *Posadas* soziologisches Werk vgl. *Francisco Laporta*, „Adolfo Posada: política y sociología en la crisis del liberalismo español“ (Adolfo Posada: Politik und Soziologie in der Krise des spanischen Liberalismus), Madrid 1974.

§ 3 Die katholische Sozialphilosophie

1. Über die katholischen Schulen

a) Neben dem Krausismus waren es vor allem die katholischen Schulen, insbesondere die traditionalistische und die neuscholastische Lehre, welche die spanische Kulturgeschichte der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts maßgeblich mitbestimmten¹. Die neuscholastische Schule gelangte über italienische Autoren nach Spanien. Dort knüpfte sie eng an die traditionalistische Schule an, die sie durch die Überwindung des Voluntarismus und des Fideismus den Realitäten der Zeit anzupassen versuchte².

Dagegen stieß die Historische Rechtsschule *Savignys* einzig in Katalonien auf einigen Widerhall. Mit einer etwas gezwungen wirkenden Interpretation *Savignys* versuchte man sich dort gegen Zentralisierungsgelüste aus Madrid zu wehren³.

b) Das religiöse Element war in Spanien immer von besonderer Bedeutung und vermochte das politische und philosophische Denken zum Teil maßgeblich zu beeinflussen. Dies gilt in besonderem Maße für das Spanien des 19. Jahrhunderts. Der Kampf gegen den Säkularisierungsprozeß, der die verschiedenen Bereiche des Soziallebens damals zu erfassen begonnen hatte, war denn auch eines der Hauptthemen der Traditionalisten⁴.

Dieser Kampf richtete sich insbesondere gegen den Krausismus. Dieser besaß zwar auch religiöse Grundzüge, was zu seiner schnellen Verbreitung in Spanien sicherlich mit beigetragen hatte, war aber nicht katholisch, sondern protestantisch ausgerichtet⁵.

2. Zur Soziallehre der katholischen Kirche

Wie die Krausisten befaßten sich auch die Vertreter der katholischen Schulen mit soziologischen Problemen. In für die katholische Sozialphilosophie charakteristischen, d. h. eher praktisch denn theoretisch ausgerichteten Beiträgen ging es vor allem um die konkrete Struktur der Gesellschaft im Hinblick auf deren künftige Neugestaltung.

¹ Posada, S. 189.

² Montoro, Pensamiento, S. 86.

³ Montoro, Pensamiento, S. 84 f.

⁴ Ollero Tassara, Comienzos, S. 12.

⁵ Diaz, Krausismo, S. 213.

Am Ausgangspunkt dieser katholischen Sozialphilosophie, auch sozialer Katholizismus genannt, standen die kirchlichen Lehren, insbesondere die Enzykliken von *Leo XIII.* und *Pius XII.*⁶

Die wichtigsten Vertreter der katholischen Sozialphilosophie in Spanien waren *Ramón de la Sagra* und *Jaime Balmes* im 19., sowie *Severino Aznar* im 20. Jahrhundert⁷. Der bedeutendste unter ihnen war zweifellos *Aznar*, Professor für Soziologie an der Universität Madrid⁸.

3. Severino Aznar (1870 - 1959)

a) *Aznars* Werk relativiert meines Erachtens die oft gehörte Behauptung, soziales Bewußtsein könne nicht mehr religiöses Bewußtsein sein⁹. Es war gerade der Glaube, der den Katholiken *Aznar* daran hinderte, sich in sozialer Metaphysik zu verlieren. Denn der Glaube setzt die letzten Probleme bereits als gelöst voraus. *Aznar* fragte deshalb weniger nach den Ur-Grundlagen sozialer Ordnung. Diese nahm er vielmehr als gegeben und untersuchte die Gesellschaft so, wie sie wirklich war. Er war in diesem Sinne der positivistischste aller Pioniere der spanischen Soziologie. Gleichzeitig war *Aznar* auch der empirischste von allen. Im Hinblick auf eine seiner Ansicht nach unumgängliche tiefgreifende soziale Reform, versuchte er unablässig, die Techniken der Soziologie zu vervollkommen¹⁰.

b) *Aznars* soziale Analyse Spaniens betraf hauptsächlich drei Problemkreise: Die agrarwirtschaftliche Substruktur, den Kreislauf Bevölkerung-Entvölkerung und die sozialen Stände. Als Ursachen für die im Bereich der spanischen Landwirtschaft herrschende Armut stieß er auf eine Vielzahl von natürlichen, biologischen, wirtschaftlichen und rechtlichen Faktoren. Bei dieser Gelegenheit kritisierte er insbesondere auch den geltenden Eigentumsbegriff¹¹.

⁶ *Mendizábal*, S. 349 und 353.

⁷ *Diaz*, *Enseñanza*, S. 148 f.

⁸ *Mendizábal*, S. 353. Über *de la Sagra* vgl. *Legaz*, *Horizontes*: *Ramón de la Sagra*, S. 371 ff.; über *Balmes* vgl. *Manuel Fraga Iribarne*, „*Balmes: fundador de la sociología positiva en España*“ (*Balmes: Begründer der positiven Soziologie in Spanien*), Vich 1955.

⁹ So z. B. *Andres Bilbao*, „*El positivismo y la sociología*“ (*Der Positivismus und die Soziologie*), Madrid 1979.

¹⁰ Einige von *Aznars* Werken: „*Religión y Ciencia. El Catolicismo social en España*“ (*Religion und Wissenschaft. Der soziale Katholizismus in Spanien*), Madrid 1906; „*Problemas sociales de la actualidad*“ (*Soziale Probleme der Gegenwart*), Madrid 1914; „*Despoblación y colonización*“ (*Entvölkerung und Kolonisation*), Madrid 1930.

¹¹ *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 57 f.

Die Soziologie Aznars ist betont praktisch ausgerichtet. Mit seinen Studien über die sozialen Hintergründe der Berufung zu geistlichen Berufen oder über die Zahl der Geburten je nach sozialer Klasse griff er späteren empirischen Untersuchungen bereits weit voraus¹².

§ 4 Die Zeit von 1914/17 bis 1936/39 und der Einfluß des Philosophen Ortega y Gasset

1. Marksteine

Die Jahre 1914/17 bezeichnen den Beginn eines neuen Abschnittes der spanischen Kultur- und Geistesgeschichte:

- 1914 begann der erste Weltkrieg. Im gleichen Jahr erschien mit „*Meditaciones del Quijote*“ (Betrachtungen von Quijote) von *Ortega y Gasset* das erste Werk eines Philosophen, der auf das spanische Denken des 20. Jahrhunderts unerhörten Einfluß haben sollte.
- 1915 starb *Giner*, 1917 *Azcárate*. Damit ging die Blütezeit des Krausismus zu Ende. Er sollte zwar noch bis zu den Bürgerkriegsjahren 1936/39 weiterleben, jedoch mehr durch seinen Geist und seine Ethik denn als philosophische Lehre¹, insbesondere in der Gestalt des sogenannten Krauso-Positivismus und Krauso-Sozialismus².
- Gleichzeitig begann sich in diesen Jahren in Spanien ein ausgeprägter Nationalismus bemerkbar zu machen. Es wird von der „spanischen Volksseele“ gesprochen und von der Nation als Wahrerin unantastbarer Werte gegenüber der als materialistisch bezeichneten modernen Technik und Wissenschaft. In diesem Zusammenhang von besonderer Bedeutung waren Person und Werk der Philosophen *Angel Ganivet* und *Miguel Unamuno*³.

Die Bürgerkriegsjahre 1936/39 bedeuteten das abrupte Ende dieses Abschnittes spanischer Kulturgeschichte und eine Zäsur, deren Nachwirkungen im politischen und kulturellen Leben Spaniens noch heute spürbar sind⁴.

¹² *de Miguel*, Introducción, S. 565 Anm. 8.

¹ *Díaz*, Krausismo, S. 180.

² Vgl. vorne § 2 bei Anm. 21.

³ *Gómez Arboleya*, Sociología, S. 63.

⁴ Vgl. hinten § 5.

2. Zum Stand der spanischen Soziologie

Eine erste Blütezeit hatte die spanische Soziologie in den letzten Jahren des 19. und zu Beginn des 20. Jahrhunderts erlebt. In der Zeit nach 1914/17 bis zu den Bürgerkriegsjahren geriet sie jedoch in eine Entwicklungskrise⁵. Bedingt durch die dominierende Rolle von Philosophen wie *Ganivet*, *Unamuno* und *Ortega* wurde anstelle von Soziologie vor allem Sozialphilosophie betrieben⁶.

Die Soziologie existierte kaum in dieser Zeit. Der einzige Lehrstuhl für Soziologie war derjenige *Aznars* an der Universität Madrid. Daneben befaßte sich vor allem noch das „Instituto de Reformas Sociales“ mit sozialen Fragen⁷. Dieses Institut war 1904 als Beratungsorganisation der Regierung und als Studien- und Vorbereitungszentrum für die Sozialgesetzgebung gegründet worden⁸. Von Vertretern der katholischen Schulen waren 1906 die „*Semanas sociales*“ ins Leben gerufen worden, die sich bis 1912 und dann wieder ab 1932 jedes Jahr mit einem bestimmten sozialen Problem von nationalem Interesse befaßten. Ihr geistiger Vater und erster Leiter war *Aznar*⁹.

3. Das philosophische Werk von Ortega y Gasset (1883 - 1955)

3.1 Zur Bedeutung *Ortegas*

a) Die Philosophie von *José Ortega y Gasset* fand vor allem in den liberalen Kreisen der spanischen Intellektuellen des ersten Drittels dieses Jahrhunderts schnell größere Verbreitung und übernahm schließlich die bis dahin führende Rolle des Krausismus¹⁰. Anders als etwa *Ganivet* oder *Unamuno* dachte *Ortega* europäisch und versuchte, den überspannten nationalen Individualismus Spaniens zu überwinden¹¹.

b) *Ortega* gilt als einer der bedeutendsten spanischen Denker überhaupt¹². „Im Grunde hat die ganze spanische Intelligenz von heute ihren Ursprung in ihm, ob ihr dies — was eine ganz andere Sache ist —

⁵ *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 52 u. 64.

⁶ *de Miguel*, *Introducción*, S. 564.

⁷ *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 66.

⁸ *Mendizábal*, S. 349. Der Abteilung „Gesetzgebung und Bibliographie“ stand bis 1910 *Posada* vor.

⁹ *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 58; *Mendizábal*, S. 354.

¹⁰ *Díaz*, *Krausismo*, S. 259.

¹¹ *Mendizábal*, S. 345.

¹² Für viele: *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 67 f.; *Hierro*, S. 15.

nun paßt oder nicht¹³.“ In der Tat: Man kann zu *Ortegas* philosophischem Werk und zu seiner politischen Haltung, die insbesondere nach seiner 1942 erfolgten Rückkehr aus Amerika heftigster Kritik sowohl von Rechts wie auch von Links ausgesetzt war¹⁴, stehen wie man will: Wer sich mit spanischer Geistesgeschichte befaßt, kommt an seiner Person und seinem Werk nicht vorbei. Auch die beiden wohl bedeutendsten spanischen Rechtsphilosophen des bisherigen 20. Jahrhunderts, *Luis Recaséns Siches* und *Luis Legaz Lacambra*, die auch bei der Entwicklung der Rechtssoziologie eine wichtige Rolle spielten, wurden entscheidend von *Ortega* beeinflusst.

c) Die Arbeiten *Ortegas*, die gegenüber denjenigen der meisten Krausisten den Vorteil wesentlich leichter Lesbarkeit aufwiesen, waren als Publikationen außerordentlich erfolgreich. Wie *Ortega* selber feststellen mußte, wurden sie allerdings kaum je richtig gelesen und verstanden¹⁵.

3.2 Zu *Ortegas* Sozialphilosophie

a) *Ortegas* Studium der sozialen Strukturen kam die scharfe Wahrnehmungsfähigkeit eines modernen Philosophen sehr zustatten. So gelang ihm auf rein theoretischer Grundlage eine eindruckliche Darstellung der gegenseitigen Abhängigkeit und Beeinflussung von „Masse“ und „Individuum“¹⁶. Der Begriff der Masse enthält bei *Ortega* zwei Elemente. Einerseits ein quantitatives: Die Masse als eine Vielzahl, die sich auf vorher einer Minderheit vorbehaltenen Plätzen eingenistet hat. Andererseits ein qualitatives: Der Massenmensch als jemand, der keine besonderen Anforderungen stellt, sondern genau gleich sein will, wie alle anderen auch¹⁷. Im 1930 erstmals erschienenen und später in fast alle Welt Sprachen übersetzten Werk „La rebelión de las masas“ (Der Aufstand der Massen) befaßte sich *Ortega* mit einem der ihn am meisten beunruhigenden Themen: Der vollständigen Ergreifung der sozialen Macht durch die Massen. Dieser Aufstand kann *Ortega* zufolge Übergang zu einer völlig neuen Organisationsform der Menschheit sein, kann aber für die Menschen ebenso gut auch eine Katastrophe bedeuten¹⁸.

¹³ Rafael Conte, „Los retornos de Ortega y Gasset“ (Die Rückkehr von Ortega y Gasset), Tageszeitung „El País“, Madrid 4. 11. 1979.

¹⁴ Vgl. Diaz, Notas, S. 68 v. a. Anm. 19.

¹⁵ Maria Riaza, AFD VI/1959, S. 418. Eine Gesamtausgabe seiner Werke ist 1957 unter dem Titel „Obras completas“ erschienen. Eine neue Gesamtausgabe ist zur Zeit in Vorbereitung.

¹⁶ Mendizábal, S. 346.

¹⁷ Gómez Arboleya, Sociología, S. 68. Nicht zuletzt aufgrund derartiger Stellen ist *Ortega* oft als Aristokrat bezeichnet worden.

¹⁸ Mendizábal, S. 347 f.

b) In „El hombre y la gente“ (Der Mensch und die Leute) war die Gesellschaft, das „Soziale“ und dessen Wesen, das zentrale Thema. Ausgehend vom Individuum bestimmte *Ortega* als Kern des Sozialen die Sitten, von denen er jene beiden näher untersuchte, die ihm die stärksten und repräsentativsten schienen: Sprache und öffentliche Meinung.

3.3 Das Recht bei Ortega

a) Bei *Ortega* eine klare und abgrenzbare Idee des Rechtlichen zu finden, ist ausgesprochen schwierig, da in seinen Werken eine Vielzahl ganz verschiedener Vorstellungen auftaucht. *Legaz* vertrat deshalb die Meinung, es habe *Ortega* schlechthin an einem festen Konzept des Rechtlichen gefehlt, läßt aber die Frage offen, ob *Ortega* nicht bewußt darauf verzichtet haben könnte¹⁹.

Zwar sollten gemäß Verzeichnis derjenigen Vorträge, aus denen später „El hombre y la gente“ wurde, die letzten das Recht und damit zusammenhängende Themen behandeln. Doch wurden sie schließlich weder gehalten noch für das genannte Buch schriftlich niedergelegt.

b) *Hierro San Pescador* versucht in seiner Monographie „El Derecho en Ortega“ (Das Recht bei Ortega), den ortegianischen Rechtsbegriff zu klären. Zu diesem Zweck unterscheidet er drei Perspektiven, aus denen *Ortega* das Recht betrachtet haben soll: Den sozialen, den persönlichen und den ethischen Aspekt²⁰.

Diese Systematisierung ist aber nicht das Werk des Meisters, sondern dasjenige seines Schülers. Denn die genannten drei Perspektiven finden sich in *Ortegas* Schriften nicht einmal zwischen den Zeilen. *Hierro* verwendet zwar ortegianische Bausteine, doch steht sein Gebäude schließlich näher bei der modernen Rechtsphilosophie als bei der Philosophie *Ortegas*²¹.

c) *Ortegas* Rechtsbegriff ist wohl noch am ehesten aus seiner Theorie der Sitten abzuleiten²².

Er unterscheidet die Sitten nach ihrer Geltungskraft: Unter den „schwachen Sitten“ versteht er diejenigen des alltäglichen sozialen Umganges sowie diejenigen des Denkens und Sprechens der Leute, von *Ortega* „öffentliche Meinung“ genannt. Daneben gibt es die „starken Sitten“ wozu der Staat und das Recht zählen. Das Recht erscheint bei *Ortega* letztlich als bloße Gewalt, derer sich die Gesellschaft bedient,

¹⁹ *Legaz*, REP Mai/Juni 1960, S. 5.

²⁰ *Hierro*, S. 105.

²¹ *Elías de Tejada*, S. 37 f.

²² Von dieser behauptet *Elías de Tejada*, S. 41 ff., daß sie bei *Max Weber* „entlehnt“ sei.

um beim Individuum eine bestimmte Verhaltensregel durchzusetzen. *Elías de Tejada* wirft *Ortega* denn auch vor, mit seinem Rechtsbegriff zum reinen Positivismus zurückgekehrt zu sein²³.

Die Bedeutung *Ortegas* für die Entwicklung der spanischen Soziologie und Rechtssoziologie liegt denn auch eindeutig in seinen sozialphilosophischen Beiträgen und nicht in den das Rechtliche ohnehin eher am Rande behandelnden Arbeiten.

§ 5 Die Zäsur des spanischen Bürgerkrieges¹

1. Der Auszug der Intellektuellen

Als mehr oder weniger direkte und unmittelbare Folge der Bürgerkriegsjahre 1936/39 ging ein großer Teil der bedeutendsten Intellektuellen Spaniens ins Exil, vorzugsweise nach Südamerika, vor allem nach Mexiko und Argentinien. Der Weggang all dieser Philosophen, Wissenschaftler, Literaten, Dichter und Künstler hinterließ im Kulturleben Spaniens ein Vakuum, dessen Auswirkungen noch heute zu spüren sind².

2. Die kulturelle Landschaft der Nachkriegszeit

a) Es gab zwar Intellektuelle, die in Spanien blieben oder nach Bürgerkriegsende dorthin zurückkehrten. Wenn es ihnen auch gelang, manches zu retten, lebten sie aber doch in einer Art innerem Exil. Denn nur wenige konnten sich mit den neuen Richtlinien der offiziellen Kulturpolitik des Franco-Regimes einverstanden erklären.

Diese offizielle Kultur brach jeden Kontakt mit der europäischen Kultur liberalen Ursprungs und weiten Bereichen der Philosophie und der Wissenschaft des damaligen Europa ab. Dafür konzentrierte man sich auf die Verteidigung der religiösen und politischen Orthodoxie und bestand auf absoluter ideologischer Einheitlichkeit. Dies ließ der intellektuellen Freiheit nur wenig Spielraum³.

b) Auch die philosophische und soziologische Betätigung war aufgrund dieser Auflagen und des Druckes einer vorwiegend kirchlich

²³ *Elías de Tejada*, S. 51.

¹ Die nachstehenden Ausführungen folgen im wesentlichen der Darstellung bei *Díaz*, *Notas*. Der Wert dieses Buches liegt nicht zuletzt in den außerordentlich zahlreichen bibliographischen Hinweisen.

² *Díaz*, *Notas*, S. 19 ff.

³ *Díaz*, *Notas*, S. 25 f.

kontrollierten Zensur wegen außerordentlich schwierig⁴. Zudem wurde in diesen ersten Nachkriegsjahren ein heftiger Feldzug gegen die liberalen Intellektuellen der Zeit unmittelbar vor dem Bürgerkrieg geführt, denen man anti-spanische Einstellung vorwarf. Die Kritiken und Anklagen richteten sich dabei insbesondere gegen die Anhänger des Krausismus⁵. Dessen krauso-positivistische und krauso-sozialistische Ableger wurden nach dem im Krieg und durch das Exil ihrer wichtigsten Vertreter erlittenen Aderlaß durch diese Hetzkampagne endgültig zerstört⁶.

c) Eine schrittweise Rehabilitierung des liberalen Denkens der Vorkriegszeit⁷ sollte erst zu Beginn der fünfziger Jahre einsetzen, begünstigt durch das Ende der internationalen politischen Isolierung Spaniens⁸ und den beginnenden Dialog mit den 1936/39 ins Exil gegangenen Intellektuellen⁹.

3. Die Soziologie der Nachkriegsjahre

a) Die Zeit des Bürgerkrieges überstanden einzig orthodoxe Weiterentwicklungen der Sozialphilosophie der katholischen Kirche. Dies hauptsächlich dank dem „Instituto Jaime Balmes“ und der Zeitschrift „Revista Internacional de Sociología“.

Wer sich damals mit Soziologie befaßte, tat dies im wesentlichen entweder aus einem humanistischen Ansatz heraus oder war katholischer Jurist. Dabei kam es zu vielen oberflächlichen und pseudowissenschaftlichen Publikationen. Es wurde sogar versucht, aus Modellen der theoretischen Physik — z. B. durch literarische, d. h. nicht-mathematische Deutungen von *Heisenberg* — etwas für die Soziologie herzuleiten. Daneben gab es vor allem Aufarbeitungen von rechtlichem Gedankengut, das auf dem *Hl. Thomas*, *Toniolo* und *Hauriou* oder dann auf *Durkheim*, *Stammler*, *H. Heller* etc. beruhte. Was bei diesen Aufarbeitungen herauskam, waren zwar nicht gerade wissenschaftliche Fehlleistungen, hinkte aber deutlich dem hintennach, was in Frankreich

⁴ Vgl. *Dionisio Ridruejo*, „La vida intelectual española en el primer decenio de la postguerra“ (Das intellektuelle Leben Spaniens im ersten Jahrzehnt der Nachkriegszeit), Zeitschrift „Triunfo“, Madrid 17. 6. 1972.

⁵ *Diaz*, *Notas*, S. 26.

⁶ *Diaz*, *Enseñanza*, S. 149.

⁷ *Diaz*, *Notas*, S. 61.

⁸ Ende 1950 widerriefen die Vereinten Nationen die Resolution von 1946, die empfohlen hatte, mit Spanien keine diplomatischen Kontakte mehr aufrecht zu erhalten. Zudem war dem Land verboten worden, UNO-Organisationen anzugehören (1952 wird Spanien zur UNESCO zugelassen und 1955 als UNO-Vollmitglied aufgenommen).

⁹ Über den Beginn dieses Dialoges vgl. *Diaz*, *Notas*, S. 99 ff.

Levy-Bruehl oder in den Vereinigten Staaten *Pound* oder *Llewellyn* schon vor geraumer Zeit geschrieben hatten¹⁰.

b) Hingegen erschienen im südamerikanischen Exil bedeutende soziologische Werke, z. B. von *José Medina Echavarría*, *Francisco Ayala* und *Luis Recaséns Siches*. In Spanien selber sollte es erst in den fünfziger Jahren wieder zu Ansätzen wissenschaftlicher Soziologie kommen¹¹.

§ 6 Erste rechtssoziologische Konzepte

1. Von der Soziologie zur Rechtssoziologie

1.1 Soziologische Exilwerke

1.1.1 Allgemeines

Als Folge der Auswanderung vieler Intellektueller während und unmittelbar nach dem Bürgerkrieg erschien auf dem spanischen Büchermarkt bald eine Fülle von Übersetzungen, insbesondere aus Mexiko und Argentinien. Darunter waren auch Standard-Werke der modernen Soziologie, z. B. *Max Webers* Hauptwerk „*Economía y Sociedad*“ (Wirtschaft und Gesellschaft)¹. Bald gelangten aber auch eigene soziologische Arbeiten der Auswanderer nach Spanien. Da ihre Soziologie im Grunde genommen eine „Gesellschaftslehre ohne Gesellschaft“ war, konnte sie sich nur in Form von Lehrbüchern entwickeln².

1.1.2 José Medina Echavarría (1903 - 1976)

Medina, ursprünglich Rechtsphilosoph, widmete sich später ganz der Soziologie. Sein 1941 erschienenes Hauptwerk „*Sociología: teoría y técnica*“ (Soziologie: Theorie und Technik) läßt sich in drei Stichworten wie folgt charakterisieren: *Comte* als Ausgangspunkt; die philosophische Bestimmung des Sozialen ist nicht Aufgabe der Soziologie; Mittelpunkt der Gesellschaft ist der Mensch „aus Fleisch und Knochen“³. *Medina* mußte sich allerdings den Vorwurf gefallen lassen, in diesem Lehrbuch der „imperialistischen Versuchung“ der Soziologie,

¹⁰ *Pinilla de las Heras*, S. 5 f.

¹¹ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 149 f. Zu den erwähnten Soziologen und ihren Werken vgl. hinten § 6 Ziff. 1.1.

¹ Die ausgezeichnete, 1944 in vier Bänden erschienene Übersetzung war das Gemeinschaftswerk von fünf Autoren unter der Führung von *Medina*.

² *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 69.

³ *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 72.

sich zur Universalwissenschaft des menschlichen Daseins aufschwingen zu wollen, nicht widerstanden zu haben⁴.

Bereits in einer 1935 in Madrid erschienenen rechtsphilosophischen Arbeit, „La situación presente de la Filosofía jurídica. Esquema de una interpretación“ (Die gegenwärtige Situation der Rechtsphilosophie. Schema einer Deutung), kam *Medinas* Vorliebe für die Soziologie zum Ausdruck. Ausgehend von der Krise des Rechts und damit des Rechtsstaates suchte er darin nach einer neuen Philosophie, die mit dazu beitragen sollte, das soziologische Problem der Beziehungen des Einzelnen zur Gemeinschaft zu lösen⁵. Zu diesem Zweck analysiert *Medina* das rechtsphilosophische Denken seiner Zeit. Dabei kommt er insbesondere auch auf die Rechtssoziologie zu sprechen und setzt sich eingehend mit den Thesen von *Eugen Ehrlich* auseinander. Der Freiheitsbewegung macht er aus der Sicht der allgemeinen Soziologie den Vorwurf, in den Irrtum bloßen Soziologismus' verfallen zu sein. *Medina* räumt allerdings ein, daß es damals auch gar nicht möglich gewesen wäre, Rechtssoziologie wissenschaftlich zu betreiben, weil die allgemeine Soziologie noch gar nicht in der Lage gewesen sei, die dazu unbedingt erforderlichen Grundlagen zu beschaffen⁶.

1.1.3 Francisco Ayala (geb. 1906)

Ayalas Hauptwerk, „Tratado de Sociología“ (Lehrbuch der Soziologie), 1947 in drei Bänden erschienen, ist nach *Posadas* „Principios de Sociología“ (Grundsätze der Soziologie) das zweite große klassische Lehrbuch der spanischen Soziologie⁷.

Im ersten Teil behandelt *Ayala* grundsätzliche Fragen der Soziologie und schildert den sozialen Wandel am Beispiel des Phänomens der Mode. Der zweite Teil handelt von der Anwendung der soziologischen Grundsätze auf die Organisation menschlichen Zusammenlebens. Dabei untersucht *Ayala* auch die Interdependenz zwischen Recht und sozialer Wirklichkeit. Für ihn gehört das Recht seiner Natur gemäß gleichzeitig zum Kultursystem und zum Organisationssystem einer Gesellschaft und kennt somit im wesentlichen zwei Zielbereiche: Gerechtigkeit und politisch-soziale Ordnung⁸.

⁴ *Mendizábal*, S. 356.

⁵ *Medina*, S. 16 f.

⁶ *Medina*, S. 107 ff.

⁷ *Gómez Arboleya*, *Sociología*, S. 71 Anm. 17.

⁸ *Ayala*, S. 469 ff. (v. a. S. 476 – 480).

1.1.4 Luis Recaséns Siches (1905 - 1977)

Recaséns war während Jahrzehnten einer der führenden Rechtsphilosophen im spanischen Sprachraum. Aus seinem gewaltigen rechtsphilosophischen, soziologischen und rechtssoziologischen Werk, auf welches, ebenso wie auf seine Person, noch eingehend zurückzukommen sein wird, seien hier nur seine soziologischen Hauptwerke „Lecciones de Sociología (Lehraufsätze der Soziologie) von 1948 und „Tratado general de Sociología“ (Allgemeines Lehrbuch der Soziologie) von 1956 erwähnt. *Recaséns* gibt darin die soziologischen Theorien seiner Zeit wieder und versucht dann selber, ein System des Soziallebens aufzustellen⁹. Als Erkenntnisgrundlage des Sozialen dient ihm der Mensch, betrachtet als Individuum und gleichzeitig als Teil einer Gemeinschaft. Im rechtssoziologischen Teil des „Tratado general de Sociología“ findet sich eine interessante Studie über die sozialen Kräfte, die die Gesetzgebung und Rechtsfindung beeinflussen.

1.2 Der Wiederbeginn der Soziologie in Spanien

a) Die tiefgreifenden strukturellen und wirtschaftlichen Veränderungen, die der Bürgerkrieg in Spanien bewirkt hatte, ließen das Bedürfnis nach neuem und vermehrtem sozialem Wissen aufkommen. So wurden soziologische Zentren wie das „Instituto de Estudios Políticos“¹⁰ oder das kirchlich ausgerichtete „Instituto Jaime Balmes“¹¹ gegründet.

b) Auch an den Universitäten begann man sich zu Beginn der fünfziger Jahre wieder wissenschaftlich mit der Soziologie zu befassen, insbesondere an den Lehrstühlen für Staatsrecht, bei Professoren wie *Sánchez Agesta*, *Conde* und *Ollero*, sowie an den Lehrstühlen für Naturrecht und Rechtsphilosophie, bei Professoren wie *Legaz*, *Gómez Arboleya* und *Lissarrague*. Diese Rechtslehrer hatten sich nicht nur eine gewisse intellektuelle Unabhängigkeit bewahren, sondern durch Auslandsreisen auch einen hohen Informationsstand erwerben können. Später erhielten einige dieser Juristen Lehrstühle für ein nun formell in den Lehrplan aufgenommenes Lehrfach „Soziologie“. Die ersten beiden Lehrstühle für Soziologie gingen um die Mitte der fünfziger

⁹ *Gómez Arboleya, Sociología, S. 71.*

¹⁰ Von dieser Institution gingen unter ihrem Direktor *Javier Condé* entscheidende Impulse auf die spanische Soziologie aus. Es wurden regelmäßig Soziologiekurse organisiert und in der Zeitschrift „Revista de Estudios Políticos“ (REP) kamen zahlreiche rechtssoziologische Themen zur Sprache. *Gómez Arboleya, Sociología, S. 73.*

¹¹ Vgl. auch vorne § 5 Ziff. 3. Das „Instituto Jaime Balmes“ befaßte sich insbesondere mit demographischen Problemen und der sog. Industrie-Soziologie. *Gómez Arboleya, S. 73.*

Jahre an *Gómez Arboleya* und *Lissarrague* von der Staats- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Madrid¹².

c) Zur Schaffung einer ersten soziologischen Fakultät und damit zur Ermöglichung eines eigenen Soziologiestudiums sollte es allerdings erst gegen Ende der siebziger Jahre kommen. Diese vergleichsweise späte Entwicklung hatte ihren Grund unter anderem darin, daß die Soziologie lange als etwas politisch Gefährliches, ja Subversives galt, vor allem solange in Spanien ein autoritäres Regime an der Macht war¹³. Dazu kam, daß eine Wirklichkeitswissenschaft wie die Soziologie den stark deontologisch orientierten Spanier kaum anzusprechen vermochte. Der spanische Intellektuelle sucht mit Vorliebe nach dem Absoluten, Idealen, ja sogar Utopischen¹⁴, ein Charakterzug, auf den einst *Ortega* mit dem Ausspruch vom „Unmöglichen als dem Einzigen, das Sinn hat“ ironisch anspielte¹⁵. Auch die anderen Wissenschaften hatten es in Spanien aus diesem Grunde schwer, sich durchzusetzen. Dabei bedeutete die nur zögernd voranschreitende Industrialisierung des Landes und die Stabilität einer traditionellen, agrarischen Standesordnung ein zusätzliches Hemmnis¹⁶.

1.3 Der Weg zur Rechtssoziologie

a) Nachdem die meisten Neubegründer der spanischen Soziologie einmal Recht studiert hatten und nicht wenige von ihnen Rechtslehrer vor allem für Staatsrecht (z. B. *Sánchez Agesta*, *Conde*, *Ollero*) und Rechtsphilosophie (z. B. *Legaz*, *Gómez Arboleya*, *Lissarrague*) waren¹⁷, hätte man für Rechtssoziologie eigentlich eine schnelle und intensive Entwicklung erwartet. Diese Erwartung war um so eher berechtigt, als das Recht bis dahin das einzige soziale Phänomen war, das bereits Gegenstand einer eigenen Wissenschaft gewesen war¹⁸.

Die Wirklichkeit sah jedoch anders aus. Es gab zwar unter diesen ersten Soziologen der Nachkriegszeit einige, die sich aufgrund ihrer juristischen Vergangenheit auch rechtssoziologischen Studien zuwandten. Doch die meisten von ihnen, vor allem die jüngeren, schienen vom

¹² *de Miguel*, Introducción, S. 567 ff.

¹³ *de Miguel*, Quienes, S. 53 u. Introducción, S. 576.

¹⁴ *Mendizábal*, S. 343.

¹⁵ *Ortega*, „El libro de las visiones“ (Das Buch der Visionen), Buenos Aires 1940, S. 145 f.

¹⁶ *Sotelo*, S. 64.

¹⁷ Noch 1970 stellte *de Miguel*, Quienes, S. 53, fest, daß 47 % der damaligen spanischen Soziologen aus dem juristischen Fachbereich stammten, während 33 % über die politischen Wissenschaften und 17 % über die Philosophie zur Soziologie gelangt waren.

¹⁸ *García Valdecasas*, S. 10.

juristischen Formalismus und Legalismus ihrer Ausbildungsjahre derart übersättigt, daß sie mit dem Recht schlechthin nichts mehr zu tun haben wollten¹⁹. Hinzu kam, daß die Soziologen es zunächst vorzogen, intellektuelles Neuland zu erforschen, d. h. andere Themen als das Recht anzugehen²⁰. So spezialisierte man sich z. B. auf politische Soziologie, Religionssoziologie, Staatssoziologie, soziologische Theorie, Sozialstruktur, Arbeitssoziologie und Sozialpsychologie²¹.

b) Es waren vor allem Rechtsphilosophen, die sich um die Rechtssoziologie bemühten. Darunter befanden sich einmal jene Rechtsphilosophen, die sich für die Soziologie zu interessieren begonnen hatten und auf diesem Wege zur Rechtssoziologie gelangten. Andere Rechtsphilosophen stießen bei ihrer Suche nach einer allumfassenden Konzeption des Rechtlichen zwangsläufig auf die Rechtssoziologie als Bindeglied zwischen einer ausschließlich technisch-legalistischen, d. h. stark formalistischen, und einer vorwiegend naturrechtlich orientierten Rechtsauffassung. Daß die rechtssoziologischen Arbeiten dieser Rechtsphilosophen freilich noch mehr theoretischer und methodologischer Art als bereits empirische Untersuchungen konkreter Probleme waren, versteht sich²².

Erste rechtssoziologische Konzepte dieser Art finden sich vor allem bei *Recaséns*, dann aber auch bei *Legaz*. Daneben waren insbesondere *Lissarrague* und *Gómez Arboleya* für die Entwicklung der spanischen Rechtssoziologie von nachhaltiger Bedeutung.

2. Luis Recaséns Siches (1905 - 1977)

2.1 Allgemeines

Recaséns, zwar in Südamerika zur Welt gekommen, jedoch gebürtiger Katalane, gilt neben *Legaz* als der bedeutendste spanische Rechtsphilosoph des bisherigen 20. Jahrhunderts. Während seiner Doktorandenstudien in Madrid lernte er *Ortega* kennen, dessen enger Freund er in der Folge wurde und dessen Denken er Zeit seines Lebens verhaftet blieb²³. Zu seinen Lehrern zählten insbesondere auch *del Vecchio*,

¹⁹ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 151 f.

²⁰ *Iglesias de Ussel*, *Ideología*, S. 163.

²¹ Noch 1970 befaßten sich mehr spanische Soziologen mit jedem einzelnen dieser Sondergebiete als mit Rechtssoziologie. *de Miguel*, *Quienes*, S. 53.

²² *Díaz*, *Enseñanza*, S. 152.

²³ *Recaséns* selber betrachtete als sein ausführlichstes Werk den umfangreichen Kommentar zu *Ortegas* posthum erschienenem Buch „*El hombre y la gente*“. Es gibt auch kaum eine Arbeit von *Recaséns*, in der nicht ortegianisches Gedankengut durchschimmern würde. Einige rechtsphilosophische

Stammler und *Kelsen*. 1928 lernte er *Legaz* kennen, mit dem ihn fortan eine tiefe Freundschaft verbinden sollte. Mit der Zeit wurde daraus eine eigentliche geistige Verwandtschaft, wenn auch *Recaséns* etwas stärker von den Neukantianern beeinflusst worden zu sein scheint²⁴.

Nach vier Jahren rechtsphilosophischer Lehrtätigkeit an der Universität von Madrid verließ *Recaséns* 1937 wie viele andere spanische Intellektuelle sein Land und ging nach Mexiko. Zwischen 1949 und 1954 war er in New York bei der UNO an der Abteilung für Menschenrechte tätig. Seit seiner ersten Rückkehr nach Spanien Ende 1964 pflegte er die Monate November und Dezember alljährlich mit Vorlesungen in Madrid zu verbringen.

Recaséns hat ein gewaltiges Werk hinterlassen, das schon 1970 23 Bücher, 154 Monographien und Zeitschriftenbeiträge, 8 Buchübersetzungen und unzählige Rezensionen umfaßte²⁵.

2.2 Erste rechtssoziologische Ansätze

Bereits während seiner Madrider Lehrtätigkeit, 1932 bis 1936, hatte *Recaséns* begonnen, seine Rechtsphilosophie auf einer Ontologie des menschlichen Lebens und des Sozialen aufzubauen. In seinem ersten nach dem Wegzug aus Spanien erschienenen Werk, „*Vida humana, Sociedad y Derecho*“ (Menschliches Leben, Gesellschaft und Recht), schrieb *Recaséns* 1940: „Wenn auch die Gerechtigkeit und die anderen rechtlichen Werte das axiologische Kriterium bilden, von dem sich das Recht leiten lassen muß, und wenn auch das Recht nur ‚richtig‘ ist, wenn es diesen Werten entspricht, so ist es doch nicht bloß der Idee der Gerechtigkeit wegen entstanden, sondern um dem Bedürfnis nach Sicherheit im Sozialleben nachzukommen“²⁶.

Während seines weiteren Aufenthaltes in Mexiko und den USA vertiefte *Recaséns* seine soziologischen Studien derart, daß das Thema in seinem Werk von da an von vorrangiger Bedeutung war. Die Ergebnisse dieser Studien finden sich in den beiden bereits erwähnten soziologischen Hauptwerken, „*Lecciones de Sociología*“ und vor allem „*Tratado general de Sociología*“²⁷. In Entsprechung zu seinem rechts-

Theorien sind nicht mehr und nicht weniger als auf das Recht angewandte philosophische Grundsätze *Ortegas, González Díez-Llanos*, S. 346.

²⁴ *González Díez-Llanos*, S. 351. *Recaséns* selber will sich allerdings von Anfang an im klaren darüber gewesen sein, „daß der Neukantismus trotz seiner großartigen Beiträge zur Rechtsphilosophie des 20. Jahrhunderts eine bereits überholte und schleunigst zu überwindende Richtung war“. *Recaséns*, *Panorama*, S. 489.

²⁵ *de Castro*, S. 277.

²⁶ Zitat wiedergegeben bei *González Díez-Llanos*, S. 352.

²⁷ Vgl. vorne Ziff. 1.1.4.

philosophischen Denken steht dabei immer der Mensch im Mittelpunkt²⁸. Das Recht versteht *Recaséns* als „objektiviertes menschliches Leben“ in dem Sinne, daß vorgegebene und vorformulierte Rechtsnormen von den Normadressaten von neuem gelebt werden. Recht ist so betrachtet soziales menschliches Tun in normativer Form und ausgerichtet auf die Verwirklichung bestimmter Werte²⁹.

2.3 Weiterentwicklungen

Mit der Rechtssoziologie befaßte sich *Recaséns* in zahlreichen Aufsätzen³⁰. Die meines Erachtens klarste Darstellung seines rechtssoziologischen Denkens findet sich in „Sociología del Derecho y Filosofía del Derecho“ (Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie)³¹.

a) *Recaséns* sieht in der Rechtssoziologie weniger eine rechtliche Disziplin als vielmehr ein Teilgebiet der Soziologie, genauer der Kulturosoziologie. Das Recht, das für den Juristen und Rechtsphilosophen als ein Gefüge von Normen erscheint, präsentiert sich aus soziologischer Sicht als soziales Faktum, als eine reale, kollektive Form menschlichen Lebens, dauernd beeinflusst und geformt von den anderen sozialen Phänomenen. Umgekehrt hat das Recht Auswirkungen auf historische und soziale Zusammenhänge und Abläufe³².

b) Entsprechend stellt *Recaséns* zwei Themenreihen rechtssoziologischer Studien auf. Während es bei der einen darum geht, inwiefern das Recht als Produkt vielfältiger sozialer Prozesse erscheint, hat die zweite Themenreihe die Frage nach den Auswirkungen des Rechts auf die Gesellschaft zum Gegenstand³³. Dem ersten Themenkreis ordnet *Recaséns* das Studium bereits vorgegebener Sozialstrukturen wie Familie, Tausch oder Sachherrschaft zu. Ebenfalls hierher gehört das Studium des Kampfes um das Recht, der einerseits für die Bewahrung des überlieferten und andererseits für die Erneuerung des bestehenden Rechts geführt wird, sowie das Studium weiterer Faktoren, die Recht entstehen lassen bzw. verändern. Im zweiten Themenkreis erfaßt *Recaséns* das Studium der psychologischen Gründe, welche den Menschen dazu bringen, die Rechtsnormen zu beachten, sowie das Studium der objektiven Faktoren, die im positiven oder negativen Sinne die tatsächliche

²⁸ *Gómez Arboleya, Sociología, S. 71.*

²⁹ *González Díez-Llanos, S. 349.*

³⁰ u. a. auch in einem 1966 in italienischer Sprache erschienenen Aufsatz zum Stand der Rechtssoziologie in Spanien, Portugal und Lateinamerika: *Recaséns, Spagna.*

³¹ *ACFS 13, 1 (1973), S. 9 ff.*

³² *Recaséns, Sociología del Derecho, S. 15 u. Spagna, S. 230.*

³³ *Recaséns, Sociología del Derecho, S. 18.*

Befolgung der Rechtsnormen beeinflussen. Auch das Studium der verschiedenen Rechtsverletzungen sowie dasjenige jener Rechtsnormen, die toter Buchstabe geblieben sind, gehört hierher³⁴.

c) Für *Recaséns* mündet die Rechtssoziologie letztlich in die Soziologie der Macht. Denn als Ergebnis von sozialen Fakten und Prozessen ist das Recht letztlich das Resultat kollektiver, sozial dominierender Macht³⁵. Die wichtigsten sozialen Bedürfnisse, die das Recht zu stillen hat, d. h. die sozialen Funktionen des Rechts, sind nach *Recaséns* die Lösung von Interessenkonflikten, die Organisation und damit Beschränkung der staatlichen Macht sowie die Gewährleistung von Sicherheit bei gleichzeitiger Ermöglichung sozialen Wandels³⁶.

3. Luis Legaz Lacambra (1905 - 1980)

3.1 Allgemeines

a) *Legaz* gilt neben *Recaséns*, mit dem ihn eine enge Freundschaft verband, als der bedeutendste spanische Rechtsphilosoph des bisherigen 20. Jahrhunderts. Nach dem Studium der Rechtsphilosophie, das ihn wie *Recaséns* zu *Ortega*, *del Vecchio*, *Kelsen* und *Stammler* führte, begann sich *Legaz* schon früh mit dem Problem des Sozialen zu befassen. So erwarb er sich bereits 1932 das Diplom der „Escuela social“ von Zaragoza. Mitte der dreißiger Jahre erhielt er dann einen Lehrstuhl für Rechtsphilosophie an der Universität von Santiago de Compostela, der er in der Folge zwanzig Jahre lang als Rektor und zeitweise auch als Dekan der juristischen Fakultät vorstand. Seit Beginn der sechziger Jahre lehrte *Legaz* bis kurz vor seinem Tode Rechtsphilosophie an der Universität Madrid.

b) 1942 wurde an der juristischen Fakultät der Universität Santiago de Compostela auf Veranlassung von Rektor *Legaz* ein „Seminario de Estudios sociales“ geschaffen, das in einer Ganzjahres-Vorlesung den Grundstoff der „Escuelas sociales“ von Madrid und Barcelona behandelte. Ein Jahr später wurde das Seminar ebenfalls in eine „Escuela social“ umgewandelt. *Legaz* war nicht nur deren Direktor, sondern lehrte dort gleichzeitig auch als Professor für Sozialpolitik³⁷.

³⁴ *Recaséns*, *Spagna*, S. 230 ff.

³⁵ *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 32 u. *Spagna*, S. 232.

³⁶ *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 19. Zu den sozialen Funktionen des Rechts bei *Recaséns* vgl. § 12 Ziff. 1.3.4 lit. b.

³⁷ Eine Zusammenfassung der von *Legaz* dort gelehrt Thesen stellt sein didaktisches Werk „Lecciones de Política social“ (Lehraufsätze über Sozialpolitik), Santiago de Compostela 1946, dar.

c) Ein wichtiger Aspekt in *Legaz* Leben waren seine intensiven internationalen Kontakte auf wissenschaftlicher und kultureller Ebene. So war er schon 1933 als junger Professor Mitglied des Internationalen Institutes für Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie in Paris geworden. 1950 wurde er unter anderem auch Mitglied des Internationalen Institutes für Soziologie. *Legaz* hielt zahlreiche Vortragsreihen und Gastvorlesungen an Universitäten nicht nur in ganz Europa, sondern auch in Südamerika, vor allem in Buenos Aires³⁸.

d) Auch *Legaz*' Gesamtwerk ist außerordentlich umfangreich. Allein zwischen 1950 und 1960 publizierte er über 40 Aufsätze, 4 Bücher und 4 Buchübersetzungen aus dem Deutschen³⁹.

3.2 Erste rechtssoziologische Ansätze

Von *Kelsen* zumindest anfänglich beeinflusst, anerkannte *Legaz* zwar große Errungenschaften der Reinen Rechtslehre, betonte aber immer wieder die Notwendigkeit einer umfassenden Sicht des Rechtlichen⁴⁰. Dabei suchte *Legaz* nicht nach einem bloß formalen, sondern nach einem lebendigen, ontologischen Begriff des Rechts. Dieses läßt sich zwar in bestimmter Hinsicht schon als Form betrachten, doch handelt es sich immer um „Sozialleben in Form“. Recht ist eben nicht nur Norm, sondern besitzt eine lebendige Dimension, die vor allem auf der menschlichen Person beruht⁴¹.

Von *Legaz*' Werken aus dem ersten Jahrzehnt nach dem spanischen Bürgerkrieg sind zwei Aufsätze besonders zu erwähnen. In „Sociología y Filosofía“ (Soziologie und Philosophie) versuchte *Legaz* die inneren Zusammenhänge zwischen Philosophie und Soziologie darzustellen. Anhand einer Auseinandersetzung mit den Thesen großer Soziologen und Philosophen des 19. und 20. Jahrhunderts (*Comte*, *Durkheim*, *Simmel*, *Dilthey*, *Max Weber*, *Freyer* und *Scheler*) zeigt *Legaz*, daß die beiden Disziplinen durchaus ihre selbständige Daseinsberechtigung haben, sich gleichzeitig aber gegenseitig ergänzen. Beim anderen Aufsatz handelt es sich um einen Beitrag zur Geschichte der spanischen Soziologie: „Ramón de la Sagra: sociólogo español“ (Ramón de la Sagra, spanischer Soziologe)⁴².

³⁸ *García Arias*, S. 56 f.

³⁹ *García Arias*, S. 61 u. a. übersetzte er *Max Weber*, z. B. „La ética protestante y el espíritu del capitalismo“ (Die protestantische Ethik und der Geist des Kapitalismus), Madrid 1955.

⁴⁰ Dabei maß *Legaz* der Lehre von den Werten, die er v. a. im naturrechtlichen Sinne verstand, eine große Bedeutung zu.

⁴¹ *Recaséns*, *Panorama*, S. 323.

⁴² Beide Aufsätze sind im Sammelwerk *Legaz*, *Horizontes*, S. 371 ff. bzw. 560 ff. enthalten.

Sein wichtigstes Werk aus den vierziger Jahren ist jedoch „Introducción a la Ciencia del Derecho“ (Einführung in die Rechtswissenschaft)⁴³, das *Legaz* im Vorwort gleichzeitig als Synthese und Ausgangspunkt bezeichnet: „Synthese“, weil hier zehn Jahre seines rechtsphilosophischen Denkens zusammengefaßt seien, „Ausgangspunkt“, weil er darin nur den Grundstein eines rechtsphilosophischen Gebäudes sehe⁴⁴. Die unter dem Titel „Filosofía del Derecho“ (Rechtsphilosophie) erschienene Neuauflage von 1953 war denn auch zu einem guten Teil ein völlig neues Buch. Neben dem Versuch, das Recht als Form des Soziallebens darzustellen, ist rechtssoziologisch vor allem eine kommentierte Übersicht über die soziologischen Richtungen im Rechtsdenken seiner Zeit von Interesse. *Legaz* schließt mit der Feststellung, daß die moderne Rechtsphilosophie den sozialen Interessen, heute „soziale Sicherheit“ genannt, bis anhin zu wenig Aufmerksamkeit geschenkt habe. Es brauche deshalb eine neue, experimentelle, gleichzeitig aber auf bestimmte Wertvorstellungen gegründete Rechtswissenschaft⁴⁵.

3.3 Weiterentwicklungen

a) Im Vorwort zum ersten und bisher auch einzigen spanischen Lehrbuch der Rechtssoziologie, „Sociología del Derecho“ (Rechtssoziologie) von *Angel Sánchez de la Torre*, gibt *Legaz* eine knappe, jedoch klare Darstellung seines rechtssoziologischen Denkens⁴⁶. *Legaz* versteht die Rechtssoziologie als Zweig der allgemeinen Soziologie. Diese betrachtet das Recht nicht in seiner normativen Gestalt, was Sache der Rechtswissenschaft ist, und auch nicht in jener ontologischen Dimension, die der Rechtsphilosophie entspricht, sondern als soziales Phänomen, als Faktum. Aufgabe des Rechtssoziologen ist es, diejenigen sozialen Faktoren zu bestimmen, zu umschreiben und zu erklären, welche letztlich für das Entstehen, Bestehen und Vergehen von Rechtsregeln und Rechtsinstituten ursächlich sind. Dies wiederum führt zu einer gegenseitigen Überlagerung des axiologischen, des normativen und des soziologischen Aspekts des Rechts. *Legaz* fordert deshalb Rechtsphilosophen und Soziologen auf, ihrer Arbeit gegenseitig mehr Beachtung zu schenken.

b) *Legaz* befaßte sich auch eingehend mit dem Thema des sozialen Wandels⁴⁷.

⁴³ Barcelona 1943.

⁴⁴ *García Arias*, S. 51.

⁴⁵ *Legaz*, *Filosofía del Derecho*, S. 154.

⁴⁶ *Legaz*, *Prólogo* (v. a. S. VII und X - XIII).

⁴⁷ Vgl. unten § 13 Ziff. 2.4 lit. c.

4. Salvador Lissarrague Novoa (1910 - 1967)

a) *Lissarrague*, Schüler und nachher Assistent von *Recaséns*, war Professor für „Filosofía social“ an der Staats- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Madrid. Gegen Ende der vierziger Jahre wandte er sich dann aber immer mehr der Soziologie zu⁴⁸.

Philosophisch und rechtsphilosophisch war *Lissarrague* vor allem von *Ortega*, *Zubiri* und *Recaséns* beeinflusst. Es war zur Hauptsache der Kontakt mit den Gedanken von *Hauriou*, der ihn das Recht später mehr unter soziologischen Gesichtspunkten betrachten ließ. Aber auch wenn sich seine Arbeiten schließlich eher im Bereich der Soziologie und des Staatsrechts bewegten⁴⁹, gab er seine philosophische Grundhaltung nie auf.

b) Das rechtsphilosophische Werk, das *Lissarragues* Weg von der Rechtsphilosophie zur Soziologie am besten nachzuzeichnen vermag, ist „Introducción a los temas centrales de la Filosofía del Derecho“ (Einführung in die Haupt-Themen der Rechtsphilosophie)⁵⁰. Ausgehend von den verschiedenen Dimensionen des Rechts sucht *Lissarrague* darin nach einer philosophischen Verbindung zwischen Form, sozialer Wirklichkeit und ethischem Gehalt des Rechts. Denn die Philosophie erschöpft sich seiner Ansicht nach nicht in der Logik philosophischer Gedankengänge, sondern hat die Phänomene, die sie behandelt, zu analysieren⁵¹. *Lissarrague* versucht deshalb, das soziale Wesen des Rechts zu bestimmen. Er kommt dabei zum Schluß, daß das Recht nicht nur als etwas bloß streng und formal Normatives gesehen werden darf, da damit auf ein Stück Rechtswirklichkeit verzichtet würde. Recht sei mehr als das: nämlich eines der Regel-Systeme der Gesellschaft⁵². Als eigentliche Rechtsnormen bezeichnet *Lissarrague* jene Regeln der sozialen Wirklichkeit, die um der Existenz der Gesellschaft willen bestehen und befolgt werden müssen⁵³. Obwohl lange nicht alles Recht vom Staat erlassen wird, sondern jede soziale Gruppe ihr eigenes Recht haben kann und auch hat, bedarf das Recht, um wirksam werden zu können, doch der staatlichen Trägerschaft: „Man könnte sagen, daß

⁴⁸ *Recaséns*, Panorama, S. 344.

⁴⁹ z. B.: „La trama social“ (Der soziale Einschlag), enthalten in der *Legaz* gewidmeten Festschrift „Estudios jurídico-sociales“ (Rechtlich-soziale Studien), Zaragoza 1960, S. 615 ff. u. „La consistencia de la sociedad“ (Die Konsistenz der Gesellschaft), REP 107/1959, S. 5 ff.

⁵⁰ *Lissarrague*. Der komplizierte und schwerfällige Stil des Buches erschwert die Lektüre allerdings ganz außerordentlich.

⁵¹ *Lissarrague*, S. 7 f.

⁵² *Lissarrague*, S. 25 f. Der Autor geht bei dieser Gelegenheit insbesondere auf Max Webers Unterscheidung zwischen Konvention und Sitte ein.

⁵³ *Lissarrague*, S. 66 u. 69.

zwar nicht alles Recht vom Staat kommt, aber doch durch den Staat ist⁵⁴."

Damit unterscheidet sich das Recht bei *Lissarrague* letztlich nur durch die staatliche Zwangsgarantie von anderen Faktoren des Soziallebens. *Lissarrague* versteht das Recht als Kulturprodukt, das gleichzeitig den realen Rahmen für die Organisation der Gesellschaft bildet.

5. Enrique Gómez Arboleya (1910 - 1959)

a) *Gómez Arboleya* studierte in Granada und Berlin, wo er später mit einer 1940 publizierten Dissertation über *H. Heller* promovierte. Ab 1940 lehrte er Rechtsphilosophie in Sevilla und Granada.

Die eigenen rechtsphilosophischen Ansichten führten *Gómez Arboleya* immer mehr in Richtung Soziologie. Dies läßt sich beispielsweise anhand der vom Ansatz her noch rein rechtsphilosophischen Arbeit „Supuestos cardinales de la ciencia jurídica moderna“ (Hauptvoraussetzungen der modernen Rechtswissenschaft) belegen⁵⁵. Trotzdem hörte *Gómez Arboleya*, ähnlich wie *Lissarrague*, nie auf, Rechtsphilosoph zu sein⁵⁶. 1954 erhielt *Gómez Arboleya* einen Lehrstuhl für Soziologie an der Staats- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Madrid. Als er 1959 starb, galt er als der führende Kopf der spanischen Soziologie⁵⁷.

b) In seinen soziologischen Arbeiten entwarf er eine rechtssoziologisch höchst interessante Theorie der Rechtsordnung, aufgebaut auf der Ethik einerseits und der sozialen Wirklichkeit andererseits. Im Mittelpunkt von Ethik und Recht stand dabei immer die menschliche Person: Wenn der Mensch sich aufgefordert sieht, das Gute zu verwirklichen, ist er Träger der Moral. Wenn er zudem gehalten ist, dies mit den anderen Menschen zusammen zu tun, ist er Rechtsadressat⁵⁸.

Neben theoretischen Arbeiten auf dem Gebiet der wissenschaftlichen Soziologie⁵⁹, befaßte sich *Gómez Arboleya* vor allem mit der Soziologie-

⁵⁴ *Lissarrague*, S. 85 f.

⁵⁵ REP 54/1950, S. 57 ff.

⁵⁶ *Legaz*, „In memoriam: Enrique Gómez Arboleya“ (Zur Erinnerung an Enrique Gómez Arboleya), AFD VII/1960, S. 1. Bei seinem Tode war *Gómez Arboleya* Direktor der Zeitschrift AFD gewesen.

⁵⁷ *Diez del Corral*, S. 8 f.

⁵⁸ *Recaséns*, Spagna, S. 220.

⁵⁹ Die wichtigsten sind in *Gómez Arboleya*, *Estudios* zusammengetragen. Im dort ebenfalls enthaltenen Aufsatz „Teoría del grupo social“ (Theorie der sozialen Gruppe; vgl. auch REP 76/1954, S. 3 ff.) versucht *Gómez Arboleya* zu zeigen, daß die soziale Gruppe das zentrale Forschungsobjekt der Soziologie ist.

geschichte⁶⁰. Es gibt aber auch empirische Arbeiten von ihm, insbesondere auf dem Gebiet der Familiensoziologie⁶¹.

⁶⁰ z. B. *Gómez Arboleya, Sociología*.

⁶¹ Vgl. *Diez del Corral*, S. 11.

Zweiter Teil

Spanische Rechtssoziologie heute

Erster Abschnitt

Die spanische Rechtssoziologie als Wissenschaft

§ 7 Übersicht

1. Zwar kennen die Lehrpläne der spanischen Universitäten zur Zeit kein selbständiges Lehrfach Rechtssoziologie und damit auch kein eigenes rechtssoziologisches Studium. Eine Hochschulreform, die unter anderem auch in diesem Punkt Abhilfe schaffen könnte, ist finanzieller Grundsatzfragen wegen seit Jahren im spanischen Parlament blockiert¹. D. h. aber nicht, daß es die spanische Rechtssoziologie nicht trotzdem geben würde: Eine Wissenschaft beginnt nicht erst mit ihrer Institutionalisierung. Im Gegenteil: Aufgrund von Anzahl und Gehalt der einschlägigen Arbeiten ist es heute durchaus gerechtfertigt, im wissenschaftlichen Sinne von spanischer Rechtssoziologie zu sprechen. Deren Umrisse und einige ihrer Probleme anhand ausgewählter Fragen näher darzustellen, ist Gegenstand der Ausführungen dieses Abschnittes.

2. Zunächst soll versucht werden, den Forschungsbereich der spanischen Rechtssoziologie genauer zu bestimmen. Als Ausgangspunkt empfiehlt sich dabei die sogenannte Lehre von der Dreidimensionalität des Rechts, die heute wohl die Diskussion um eine Gesamtkonzeption des Rechtlichen beherrscht (§ 8).

3. Im weiteren soll den Gründen nachgegangen werden, weshalb es im Bereich der spanischen Rechtssoziologie trotz verhältnismäßig vieler theoretischer Arbeiten bisher nur zu einer kleinen Anzahl empirischer Untersuchungen gekommen ist (§ 9).

4. Wird Rechtssoziologie von Soziologen betrieben, so steht meist ein gesellschaftstheoretisches Erkenntnisinteresse im Vordergrund, wäh-

¹ Einer der hauptsächlichen Streitpunkte ist die Höhe der staatlichen Subventionen an die kirchlichen Universitäten.

renddem von den Juristen eine praktische Rechtssoziologie bevorzugt wird. Gesellschaftstheoretische und praktische Rechtssoziologie stehen so oft recht beziehungslos nebeneinander². Dabei könnten dem Spannungsfeld zwischen Soziologie und Rechtswissenschaft äußerst wertvolle Ansätze für die Weiterentwicklung der Rechtssoziologie entnommen werden. Zu einer Zusammenarbeit zwischen Soziologen und Juristen zu finden, ist deshalb auch ein Postulat der spanischen Rechtssoziologie. Um solches in den Bereich des Möglichen zu rücken, wird in Spanien seit Jahren die Einführung der Rechtssoziologie als Universitätslehrfach gefordert (§ 10).

§ 8 Der Forschungsbereich der Rechtssoziologie

1. Der Ausgangspunkt:

Die Lehre von der Dreidimensionalität des Rechts

1.1 Norm-Faktum-Wert

a) Die Lehre von der Dreidimensionalität des Rechts geht auf den brasilianischen Rechtsphilosophen *Miguel Reale* zurück¹. Als Konzeption freilich ist sie auch bei Rechtsdenkern so verschiedener Ausrichtung wie beispielsweise *H. Kantorowicz*, *del Vecchio*, *Bobbio* und *Recaséns* anzutreffen. Ihren indirekten Ursprung hat sie in *Kelsens* Reiner Rechtslehre². Die Dreidimensionalitätstheorie versteht das Recht als ein Gefüge von Normen, die mit Blick auf die soziale Wirklichkeit bestimmte Wertungen enthalten und sich in dieser sozialen Wirklichkeit durchzusetzen versuchen. Das heißt, es gibt drei Dimensionen des Rechts: Norm, Faktum und Wert.

b) Auch in Spanien ist diese Theorie dem Grundsatz nach allgemein anerkannt³:

aa) *Recaséns* umschreibt das Recht als „ein Gefüge von Normen, welche die Menschen, getrieben von Bedürfnissen, die sie in ihrem sozialen Dasein verspüren und in der Absicht, gewisse Werte in ihrem Leben zu verwirklichen, ausgearbeitet haben“.

² *Rehbinder*, S. 12.

¹ *Miguel Reale*, „Filosofía do direito“ (Rechtsphilosophie), Sao Paulo 1953 (v. a. 10. Teil).

² *Lamo de Espinosa*, RES 5/1972, S. 301.

³ Einzig *Sánchez de la Torre*, Curso, kritisiert *Reales* Konzeption, weil dessen Analyse des Rechts als sozialen Faktums mangelhaft sei. Die Begründung dieser Kritik vermag allerdings nicht zu überzeugen (vgl. hinten § 12 bei Anm. 10).

Dabei legt er Wert auf die Feststellung, daß die drei Dimensionen des Rechts (Faktum, Norm und Wert) gegenseitig und unauflöslich miteinander verknüpft sind. „Recht ist weder reiner Wert, noch bloße Norm mit gewissen formalen Sondermerkmalen und auch nicht einfach soziales Faktum mit besonderen Charakteristiken. Recht ist ein von Menschen gesetztes soziales Faktum in normativer Form, ausgerichtet auf die Verwirklichung bestimmter Werte⁴.“

bb) *Legaz* bezeichnet das Recht „als Form des Soziallebens, in welcher sich ein Aspekt der Gerechtigkeit verwirklicht, der die jeweiligen Bereiche von Dürfen und Sollen mittels eines eigenständigen Legalitätssystems abgrenzt“⁵. Die dementsprechende gegenseitige Durchdringung und Überlagerung des Axiologischen, des Normativen und des Soziologischen beruht letztlich auf der Natur des Rechts als sozialer und damit menschlicher Realität⁶.

cc) *Diaz* versteht das Recht „als positives Normensystem, das versucht, die Gesellschaft gemäß einer bestimmten Vorstellung von Gerechtigkeit zu organisieren“. In dieser Begriffsbestimmung „vereinigen sich drei bei der Definition des Rechts bereits klassische Perspektiven: Die normative, die soziale und die wertende Perspektive. Norm, soziales Faktum und Wert sind die drei wesentlichen Dimensionen des Rechts“. Auch *Diaz* betont mit Nachdruck, daß das Recht als Ganzes nur verstanden werden kann, wenn man diese drei Dimensionen in ihrem gegenseitigen Verhältnis begreift⁷.

1.2 Rechtsdogmatik — Rechtssoziologie — Rechtsphilosophie

a) Die Rechtsdogmatik beschäftigt sich mit den Normen einer bestimmten positiven Rechtsordnung. In diesem Sinne spricht man z. B. von spanischem Zivilrecht oder französischem Strafrecht. Anstelle von „Rechtsdogmatik“⁸ wird auch oft die Bezeichnung „Rechtswissenschaft“⁹ oder „Rechtswissenschaft im engen Sinne“¹⁰ verwendet. Als Synonyme haben m. E. „Rechtswissenschaft in engem Sinne“ und „Rechtsdogmatik“ zu gelten¹¹. Mit „Rechtswissenschaft“ hingegen sind meist die Rechtswissenschaften schlechthin, d. h. Rechtsdogmatik, Rechtspolitik,

⁴ *Recaséns*, Panorama, S. 501 u. Sociología del derecho, S. 42 f.

⁵ Zitat bei *Recaséns*, Panorama, S. 323.

⁶ *Legaz*, Prólogo, S. XII f.

⁷ *Diaz*, Sociología y Filosofía del Derecho, S. 52 ff.

⁸ z. B. *Montoro*, Notas, S. 82. Es scheint dies auch die geläufige internationale Bezeichnung zu sein: *Rehbinder*, S. 9; *Carbonnier*, S. 10.

⁹ *Legaz*, Concepto, S. 31.

¹⁰ *Diaz*, Sociología y Filosofía del Derecho, S. 53.

¹¹ *Diaz*, Sociología jurídica, S. 75 f.

Rechtsgeschichte, kurz alle wissenschaftlichen Beschäftigungen mit dem Recht, mit Ausnahme der Rechtssoziologie, gemeint¹².

b) Die Rechtssoziologie befaßt sich mit dem Recht als sozialem Faktum, d. h. mit dem Problem der sozialen Geltung des Rechts oder, noch anders gesagt, mit dem Problem der gegenseitigen Verknüpfungen zwischen Recht und Gesellschaft¹³.

c) Der Rechtsphilosophie schließlich obliegt die kritische Analyse der Werte, die in einer positiven Rechtsordnung enthalten sind oder in einer bestimmten Gemeinschaft akzeptiert und gelebt werden¹⁴.

2. Zum Verhältnis Rechtssoziologie / Rechtsdogmatik

2.1 Die normative Konzeption des Rechts

a) Ausgangspunkt ist die Behauptung, daß im dreidimensionalen Bereich des Rechtlichen die Norm das spezifische Grundelement darstellt. Denn die Bezugnahme auf das Normative, so lautet die Begründung, steht in der Welt des Rechts im Mittelpunkt. Dies zeige sich besonders ausgeprägt im Recht der hoch technisierten und an Organisation und Planung hohe Ansprüche stellenden Gegenwartsgesellschaft¹⁵.

b) Dabei handelt es sich nicht darum, zu einem eng formalistischen Begriff des Rechts, d. h. zu einer Rechtsdogmatik zurückzukehren, die das Recht isoliert und von der sozialen Wirklichkeit trennt. Es geht vielmehr um eine „flexible und nicht-dogmatische normative Konzeption des Rechts“, die zwar letztlich immer auf die Norm Bezug nimmt, im übrigen aber dem dreidimensionalen Charakter des Rechts voll Rechnung trägt¹⁶.

c) Auch die Rechtssoziologie, die sich mit dem Recht in seiner faktischen Dimension befaßt, hat der Idee des Rechts als Norm Rechnung zu tragen. Eines der Hauptthemen der Rechtssoziologie ist deshalb die Betrachtung der Rechtsnorm als soziales Faktum. Ohne Bezugnahme auf das Normative wäre es auch schwierig, die Rechtssoziologie von anderen, ihr nahestehenden Bereichen der Soziologie, z. B. der politischen Soziologie oder der Soziologie der Moral, abzugrenzen¹⁷.

¹² Legaz, Prólogo, S. XIII.

¹³ Diaz, Sociología y Filosofía del Derecho, S. 53; Recaséns, Sociología del Derecho, S. 15.

¹⁴ Diaz, Sociología y Filosofía del Derecho, S. 53.

¹⁵ Diaz, Sociología y Filosofía del Derecho, S. 54 f.

¹⁶ Diaz, Sociología y Filosofía del Derecho, S. 57 (in Anlehnung an Bobbio). Vgl. auch Diaz, Debate, S. 263; Recaséns, Sociología del Derecho, S. 14.

Eine normative Konzeption des Rechts im beschriebenen Sinne hat deshalb auch in der Rechtssoziologie durchaus ihren Platz und ihre Berechtigung. Ob umgekehrt eine soziologische Betrachtungsweise im Gebiet der Rechtsdogmatik möglich und sinnvoll ist, wird nachstehend erörtert.

2.2 Der Rechtssozialismus

a) Die Normen werden letzten Endes von und für die Gesellschaft gemacht. Der Rechtsdogmatik, die sich mit der Aufstellung, Anwendung und Durchsetzung der Rechtsnormen befaßt, geht es aber in erster Linie um die normative Seite des Rechts. Das soziale Element interessiert den an die positive Rechtsordnung gebundenen Juristen nur indirekt, als soziale Situation, d. h. als Sachverhalt, welcher unter vorgegebene Normen zu subsumieren ist¹⁸.

b) Der Rechtssozialismus, auch soziologische Jurisprudenz genannt¹⁹, behauptet nun, daß auch die Rechtsdogmatik von einem gründlichen Studium der sozialen Wirklichkeit auszugehen und soziologische Methoden anzuwenden habe. Nur so ließen sich die den rechtlichen Problemen zugrunde liegenden Tatsachen richtig verstehen und werten²⁰.

aa) Nach *Recaséns* versteht die soziologische Jurisprudenz „das Recht nicht als logische Vorschrift, sondern eher als praktisches Instrument für das Sozialleben zur Verwirklichung bestimmter Ziele der Menschen“. Dabei legt er Wert auf die Feststellung, daß die soziologische Jurisprudenz nicht Rechtssoziologie ist, sondern eine Art Teil und Methode sowohl der Rechtswissenschaft als auch der Rechtsphilosophie²¹.

bb) *Legaz* hält im Hinblick auf die wechselseitige Überlagerung der drei Dimensionen des Rechts jede methodologische Ausschließlichkeit

¹⁷ *Díaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 55, 190 u. 195. Auch *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 15 f., bezeichnet als die beiden Hauptthemen der Rechtssoziologie das Wie und Warum des tatsächlichen Entstehens der Rechtsregeln einerseits und deren Funktionieren und Wirken in der Gesellschaft andererseits.

¹⁸ *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 9 ff.

¹⁹ Die Terminologie ist — zumindest in Spanien — uneinheitlich. So findet sich z. B. bei *Recaséns* ausschließlich die Bezeichnung „soziologische Jurisprudenz“ (*Sociología del Derecho*, S. 13 f.; *Panorama*, S. 605 ff.), während *Díaz* den Ausdruck Rechtssozialismus für weniger verwirrend hält (*Sociología jurídica*, S. 84; *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 191); in der Sache meinen beide Autoren dasselbe. *Hernández Gil* verwendet die beiden Begriffe als Synonyme (*Metodología*, S. 101 u. 116). Mit der Mehrheit der spanischen Autoren wird in dieser Arbeit von Rechtssozialismus gesprochen.

²⁰ *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 13 f.

²¹ *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 14.

für unzulässig. „Einzig zulässig ist ein bestimmter ‚Stil‘, der dazu dienen soll, eine im eigentlichen Sinne ‚juristische‘ Konstruktion von rechtssoziologischer Forschung säuberlich zu unterscheiden.“ Dieser „Stil“ könne immerhin zur schwierigen, aber genauen Unterscheidung dienen zwischen „soziologischer Jurisprudenz“, als Teil der Rechtswissenschaft, und „Rechtssoziologie“, „die etwas anderes ist, als was der Jurist betreibt und benötigt, wenn er in dieser Funktion tätig ist“²².

cc) *Diaz* bezeichnet als Rechtssoziologismus „jene soziologische Richtung, die in der Rechtswissenschaft für eine nicht vorwiegend normative Ausrichtung des Rechts eintritt“. Er unterscheidet dabei zwischen Soziologismus als Theorie, der das Recht antinormativ sieht, und Soziologismus als Methode, „der in Zusammenarbeit mit anderen Methoden die rechtliche Analyse zweifellos zu bereichern vermag“²³.

dd) *Hernández Gil* hebt vor allem die Gemeinsamkeiten zwischen Rechtssoziologie und Rechtssoziologismus hervor. Beide betrachten das soziale und wirtschaftliche Umfeld der Normen als wesentlich. Der Unterschied besteht nur darin, daß der Soziologismus im einen Fall in eine von der eigentlichen Rechtswissenschaft verschiedene Disziplin, die Rechtssoziologie, eingebettet ist, während er im anderen Fall eine Methode der rechtswissenschaftlichen Forschung darstellt. *Hernández Gil* warnt davor, diesen Dualismus allzu stark zu betonen. Denn da den Juristen der Soziologismus nur im Bereich der Rechtswissenschaft interessiert, d. h. als bestimmte, in der soziologischen Analyse der Normen bei der Rechtsschöpfung und Rechtsanwendung bestehende methodologische Haltung, riskiert die Rechtssoziologie, vom Recht aus betrachtet, zu einer bloßen, für die Juristen uninteressanten Hilfsdisziplin zu werden²⁴.

Andererseits bestreitet *Hernández Gil* die Berechtigung der Rechtssoziologie als selbständige Disziplin oder Teil der allgemeinen Soziologie zur soziologischen Ausleuchtung des Phänomens des Rechts nicht. Das Studium des Rechts als sozialen Faktums aber ausschließlich der Rechtssoziologie vorzubehalten, hieße letztlich die Juristen zum Normativismus zu verurteilen. Gleichzeitig würde der Soziologie eine praktische Dimension genommen, derer die Sozialwissenschaften doch so dringend bedürfen²⁵.

Besonderen Wert legt *Hernández Gil* auf die Feststellung, daß der Rechtssoziologismus nicht etwa antinormativ sein müsse, ebenso wenig wie die Rechtswissenschaft ausschließlich normativ sei. Denn geht man

²² *Legaz*, *Filosofía del Derecho*, S. 140 u. *Prólogo*, S. XIII.

²³ *Diaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 191 f.

²⁴ *Hernández Gil*, *Posesión*, S. 77.

²⁵ *Hernández Gil*, *Problemas epistemológicos*, S. 56.

von der gegenseitigen Verknüpfung zwischen Gesellschaft und Recht aus, läßt sich das Recht weder völlig frei von normativer Bedeutung noch als bloßes Gefüge logisch normativer Konstruktionen betrachten. Überdies erhebt der Rechtssoziologismus keinerlei Anspruch auf methodologische Ausschließlichkeit. Es geht auch nicht darum, den Rechtsnormen gegenüber möglichst auf Distanz zu gehen. Vielmehr sollen Zweck und Inhalt der Rechtsnormen anhand einer Untersuchung ihrer wirtschaftlich-sozialen Entstehungs- und Begleitumstände erklärt werden²⁶.

ee) *Montoro* steht mit seine Thesen in der Nähe von *Hernández Gil*. Auch er geht von der Dreidimensionalität des Rechts und der gegenseitigen Ergänzung der verschiedenen Erkenntnisbereiche aus und versucht dann, die methodologische Funktion der Rechtssoziologie für Rechtstheorie und Rechtspraxis darzustellen, „unabhängig von der Bedeutung der Rechtssoziologie als selbständiger Disziplin im Sinne strikter und systematischer Erkenntnis des Rechts als sozialen Phänomens“²⁷. Nach *Montoro* besteht die methodologische Funktion der Rechtssoziologie darin, daß sie aufzeigt, wo die Anwendung der soziologischen Methode bei der Rechtsforschung Platz greifen kann oder muß, was „in bestimmter Wortbedeutung als Rechtssoziologismus bekannt ist“²⁸.

In diesem Sinne geht *Montoro* der Bedeutung der Rechtssoziologie für die Rechtsphilosophie, die allgemeine Rechtslehre, die Rechtsdogmatik, die Rechtsgeschichte, die Rechtsvergleichung und die Rechtspolitik nach. Insbesondere im Bereich der Rechtsdogmatik, so lautet seine Schlußfolgerung, hat der Jurist, ohne von seinen speziellen Arbeitsmethoden abzugehen, auch soziologische Kriterien anzuwenden, wenn es um den Inhalt und die sozialen Folgen von Rechtsnormen geht²⁹.

Montoro sieht allerdings auch die Grenzen der Anwendung soziologischer Methoden bei der Rechtsforschung. Er warnt deshalb davor, den Soziologismus zur ausschließlichen Methode zu machen. Dadurch würden die philosophische und die normative Betrachtung des Rechts letztlich verunmöglicht³⁰.

²⁶ *Hernández Gil*, *Methodología*, S. 117 f.

²⁷ *Montoro*, *Notas*, S. 85.

²⁸ *Montoro*, *Notas*, S. 85.

²⁹ *Montoro*, *Notas*, S. 103.

³⁰ *Montoro*, *Notas*, S. 110.

3. Zum Verhältnis Rechtssoziologie / Rechtsphilosophie

3.1 Die Bedeutung der Rechtssoziologie für die Rechtsphilosophie

a) Auch die Rechtsphilosophie hat sich mit dem tatsächlichen, faktischen Aspekt des Rechts zu befassen. Sie ist zwar auf das „Wahre“ und „Letzte“ ausgerichtet, kommt aber dabei nicht um die Berücksichtigung gewisser Fakten herum. „Ohne ein soziologisches Studium des Rechts verliert sich die Rechtsphilosophie im Abstrakten und Irrealen³¹.“ Die Rechtsphilosophie „hat sich den Zusammenhang zwischen den Rechtsnormen, bei deren Ausarbeitung sie richtungweisend sein will, und den Realitäten, auf welche diese Normen Anwendung finden sollen, immer vor Augen zu halten“³². Zudem sind es meistens reale Fakten, welche die Probleme aufwerfen und zu philosophischem Denken anregen³³.

b) Von ganz besonderer Bedeutung ist die Rechtssoziologie für die Rechtsphilosophie im Bereich des Naturrechts. Unter Naturrecht wird gemeinhin die Gesamtheit unveränderlicher rechtlicher Prinzipien verstanden, die jede Rechtsordnung zu verwirklichen hat. Diese unveränderlichen Prinzipien sind in einem System rationaler Prinzipien konkretisiert und in dieser Form zumindest teilweise dem positiven Recht einverleibt. So verstanden bildet das Naturrecht die ethische Dimension des Rechts³⁴. Da das positive Recht die ideale und absolute Gerechtigkeit nie vollumfänglich zum Ausdruck bringen kann, kann sich das Gewissen jedes einzelnen bei angeblichen oder wirklichen Verstößen des positiven Rechts gegen diese Prinzipien immer auf etwas Höheres, Letztinstanzliches berufen³⁵.

Welches diese rationalen Prinzipien sind, ist nur durch philosophische und wissenschaftliche Arbeit in Erfahrung zu bringen. Bei diesem Unterfangen sind die verschiedenen Disziplinen der Soziologie, vor allem aber die Rechtssoziologie, von größter Bedeutung: Sie zeigt dem Naturrecht die Gesellschaft so, wie sie wirklich ist, und gleichzeitig die Möglichkeit, wie sie verändert werden kann³⁶.

³¹ Recaséns, *Sociología del Derecho*, S. 40 f. Vgl. auch Lissarrague, S. 10; Sánchez de la Torre, *Aspectos*, S. 28.

³² Recaséns, *Sociología del Derecho*, S. 46.

³³ Vgl. Montoro, *Notas*, S. 86 f. Für das Verhältnis zwischen Rechtsphilosophie und Soziologie ebenfalls interessant: Emilio Serrano Villafañe, „*Filosofía del Derecho y Sociología*“ (Rechtsphilosophie und Soziologie), Madrid 1966; der Autor versucht v. a., den selbständigen Charakter beider Disziplinen aufzuzeigen.

³⁴ Recaséns, *Panorama*, S. 324. Die Prinzipien sind deshalb unveränderlich, weil sie „einerseits in der natürlichen ontischen und axiologischen Ordnung des Kosmos verwurzelt und andererseits im göttlichen Geist als Urheber jener natürlichen Ordnung verankert sind“. (ebenda).

³⁵ Díaz, *Sentido*, S. 68 u. 75.

c) Das Gesagte ist gerade heute, wo wieder einmal von einer „Renaissance“ des Naturrechts gesprochen wird, von besonderem Interesse³⁷. Die Gründe für diese Wiedergeburt des Naturrechts sieht *Recaséns* vor allem in den Erfahrungen mit dem politischen Totalitarismus der letzten Jahrzehnte, sowie in der Tatsache, daß neue Philosophien des 20. Jahrhunderts den Weg zu einer ausgereifteren und praktikableren Rechtsphilosophie geebnet haben³⁸.

Gemeinsames Merkmal dieses neuen naturrechtlichen Denkens ist nach *Recaséns* das Bemühen, aus den obersten Werte-Kriterien in Gesetzgebung und Rechtsprechung jeden Landes und jeder Epoche Folgerungen für die Praxis zu ziehen. Deshalb werde vom Rechtsphilosophen heute verlangt, daß er sich nach dem Ertasten der höchsten rechtlichen Werte eine Fülle von soziologischen Kenntnissen aneigne³⁹.

d) Die Rechtssoziologie trägt auch dazu bei, das naturrechtliche Denken von ideologischem Beiwerk zu befreien, das die Naturrechtslehre schon oft Mißbräuchen ausgesetzt und in Mißkredit gebracht hat. Unter „ideologischer Erkenntnis“ wird im allgemeinen eine Erkenntnis verstanden, die durch das Beimengen von Faktoren verzerrt wird, die dem betreffenden Erkenntnisbereich an sich fremd sind⁴⁰. In der Soziologie im besonderen ist mit Ideologie ein Denksystem gemeint, das — vielleicht unbewußt — versucht, eine reale Situation intellektuell zu rechtfertigen⁴¹.

Ideologische Elemente gibt es allerdings nicht nur im Naturrecht, sondern in größerem oder kleinerem Umfange in jedem philosophischen System. Den Einflüssen seiner Umwelt ausgesetzt, ist es dem Menschen gar nicht möglich, zu reiner, aseptischer und völlig objektiver Erkenntnis zu gelangen. Im Bereich der Moral- und Sozialwissenschaften jedenfalls läßt sich dies höchstens aufrichtig und unablässig als Ziel anstreben⁴².

³⁶ Montoro, Notas, S. 87 f.; *García San Miguel*, Notas, S. 30.

³⁷ So *Truyol*, S. 15 ff. im Jahre 1948. Vgl. auch *Recaséns*, Panorama, S. 523 (im Jahre 1963); *Jusnaturalismos* (im Jahre 1970); *Sociología del Derecho*, S. 36 f. (im Jahre 1973). *Díaz*, Introducción, S. 24 (im Jahre 1966), behauptet dagegen, daß vom naturrechtlichen Gedankengut nur noch die Idee von der Würde der menschlichen Person und vom Kampf für die Achtung der fundamentalen Rechte und Freiheiten des Menschen ihre Geltung behalten habe.

³⁸ *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 37 f.

³⁹ *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 38. Zu den gemeinsamen Merkmalen modernen naturrechtlichen Denkens zählt *Recaséns* im weiteren auch die dreidimensionale Konzeption des Rechts und v. a. die Betonung der Würde des Menschen.

⁴⁰ *García San Miguel*, Notas, S. 83.

⁴¹ *Truyol*, S. 26.

⁴² *Montoro*, Notas, S. 89.

e) Eine rechtssoziologische Analyse des Naturrechts hat zunächst einmal festzustellen, in welchem Maße die naturrechtlichen Grundsätze bei den Individuen, insbesondere aber in den positiven Rechtsnormen und bei deren Anwendung, noch lebendig sind. Sodann ist das soziologische Substrat der naturrechtlichen Werte und schließlich auch der Einfluß des naturrechtlichen Denkens auf die soziale Wirklichkeit, vor allem auf die positiven Rechtsnormen, zu untersuchen⁴³.

3.2 Das Problem der Werte in der Rechtssoziologie

a) Daß die Rechtssoziologie einen wichtigen Beitrag zur Bekämpfung ideologischer Elemente im Bereich der Rechtsphilosophie leisten kann, heißt nicht, daß sie in ihrem eigenen Bereich nicht auch mit entsprechenden Einflüssen zu kämpfen hätte.

Die nachfolgenden Überlegungen sind auf die Soziologie zugeschnitten, dürfen aber meines Erachtens auch für den Bereich der Rechtssoziologie Geltung beanspruchen.

b) Für die meisten westlichen Soziologen ist die Soziologie kein ideologisches Wissen, wenn man sich auch oder vielleicht gerade weil man sich der entsprechenden Gefahren bewußt ist. So wird etwa die Meinung vertreten, Werturteile im Bereich soziologischen Forschens durch beständiges Üben in Objektivität, dauernde Selbstkritik, ausdrückliche Angabe eigener Wertungen und gegenseitige wissenschaftliche Kritik ausschalten zu können⁴⁴. Im Wissen um die Unmöglichkeit einer wertungsneutralen Soziologie hält auch *Díaz* das Einhalten einer strikten Kontrolle und Selbstkontrolle für die einzige Möglichkeit, ideologische Verzerrungen der Realität und der sich damit befassenden Wissenschaft zu vermeiden⁴⁵.

García San Miguel bezweifelt, daß Werturteile auf diese Weise eliminiert werden können. Dafür hält er die äußeren Einflüsse, denen der

⁴³ *Díaz*, Introducción, S. 17. Diese drei Themen bilden im rechtssoziologischen System von *Díaz* die zweite Ebene, auf welcher die Beziehungen zwischen Recht und Gesellschaft zu analysieren sind: Die Ebene der Beziehung zwischen rechtlichen Werten und Gesellschaft. Die erste Ebene ist diejenige der Beziehungen zwischen positivem Recht und Gesellschaft, wobei die entsprechenden Themen lauten: Feststellung des in einer Gesellschaft wirklich gelebten Rechts, Analyse des soziologischen Substrates eines Rechtssystems und Analyse des Einflusses des Rechts auf die soziale Wirklichkeit (*Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 209 ff.).

⁴⁴ *Ralf Dahrendorf*, „Ciencia social y juicios de valor“ (Sozialwissenschaft und Werturteile), enthalten in „Sociedad y Libertad. Hacia un análisis sociológico de la actualidad“ (Gesellschaft und Freiheit. Eine soziologische Analyse der Gegenwart), Madrid 1966 (deutschsprachiges Original von 1961), S. 47.

⁴⁵ *Díaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 229.

Soziologie ausgesetzt ist, für zu stark. Er glaubt auf gar keinen Fall, daß die Soziologie den Objektivitätsgrad der Naturwissenschaften erreichen könnte⁴⁶. Davon dürfe sich der Soziologe allerdings nicht entmutigen lassen, sondern müsse die Objektivität so weit als nur möglich zu erreichen versuchen: „Man muß die Objektivität anstreben, auch wenn man weiß, daß man sie nur teilweise erreichen kann“⁴⁷.

c) Hier knüpft wiederum *Díaz* an, wenn er sagt, daß der Soziologe trotz allen Strebens nach Objektivität mit Werturteilen zu rechnen hat: Auch der Soziologe spiele vor dem Hintergrund eines bestimmten Weltbildes auf einer Bühne, die zwar so wissenschaftlich wie möglich sein sollte, die aber unablässig Werturteile produziere, die wissenschaftlich nie ganz zu kontrollieren seien. Zudem lasse sich nicht immer klar unterscheiden zwischen dem, was ein Soziologe in seiner beruflichen Funktion verlauten lasse, und dem, was er einfach als Individuum sage. *Díaz* spricht in diesem Zusammenhang auch von der Verantwortung des Soziologen der Gesellschaft gegenüber.

Unter Berücksichtigung all dieser Momente kann man heute laut *Díaz* durchaus von einer gleichzeitig wissenschaftlichen und kritischen Soziologie sprechen⁴⁸.

§ 9 Die empirische Rechtssoziologie in Spanien

1. Die Bedeutung empirischer Untersuchungen

a) Die spanische Rechtssoziologie versteht sich heute begrifflich und methodologisch als Spezialgebiet der allgemeinen Soziologie¹, im besonderen der Kultursociologie². Damit will nicht zuletzt auf ihre von der Rechtswissenschaft verschiedene Betrachtungsweise hingewiesen werden, allerdings ohne dabei die Bedeutung „einer gewissen Bezugnahme auf die Norm“ im Sinne einer normativen Konzeption des Rechts außer Acht zu lassen³.

b) Gerade die Zuordnung der Rechtssoziologie zur Soziologie zeigt nun aber die Notwendigkeit empirischer Untersuchungen. Denn die

⁴⁶ *García San Miguel*, *Ciencia*, S. 230 f.

⁴⁷ *García San Miguel*, *Notas*, S. 97 f. u. 100.

⁴⁸ *Díaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 234 f.

¹ z. B. *Legaz*, *Concepto*, S. 31 u. *Prólogo*, S. VII. *Díaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 179.

² z. B. *Recaséns*, *Sociología del Derecho*, S. 15.

³ *Díaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 190. Zur normativen Konzeption des Rechts vgl. vorne § 8 Ziff. 2.1.

Theorie ruft nach Bestätigung im Bereich tatsächlicher Erfahrung, d. h. im Experiment. Umgekehrt sind die empirisch erhobenen Daten in einen Gesamtzusammenhang zu stellen, was wiederum nicht ohne die Theorie geschehen kann⁴.

2. Das Übergewicht der theoretischen gegenüber der empirischen spanischen Rechtssoziologie

a) Aufbauend auf ersten rechtssoziologischen Konzepten, insbesondere von *Recaséns*, *Legaz*, *Lissarrague* und *Gómez Arboleya*⁵, erfuhr die spanische Rechtssoziologie ab Beginn der sechziger Jahre allmählich eine spezifischere theoretische, begriffliche und methodologische Ausprägung. Daran waren vor allem Autoren wie *Díaz*, *Sánchez de la Torre*, *García San Miguel* und *Serrano Villafañe* maßgeblich beteiligt⁶. Die spanische Rechtssoziologie kam auf diese Weise zu einer beachtlichen Anzahl bedeutender theoretischer Arbeiten.

b) Erste Arbeiten auf empirischer Grundlage tauchten dagegen nicht vor Beginn der siebziger Jahre auf. In diesem Zusammenhang zu nennen sind vor allem *Juan Toharia* mit seiner Madrider Dissertation von 1971, „Cambio social y vida jurídica en España: 1900 - 1970“ (Sozialer Wandel und Rechtsleben in Spanien: 1900 - 1970)⁷ sowie *Ángel Zaragoza* mit „Mentalidad y actitudes de los abogados en ejercicio en Madrid“ (Mentalität und Verhalten der in Madrid praktizierenden Anwälte), auch dies eine Madrider Dissertation⁸.

c) Das große Übergewicht theoretischer Arbeiten hat sich in der spanischen Rechtssoziologie nicht nur erhalten, sondern hat in letzter Zeit eher noch zugenommen. Interessante und auch bedeutende empirische Arbeiten sind jedenfalls selten geblieben. Mit „El juez español. Un análisis sociológico“ (Der spanische Richter. Eine soziologische Analyse)⁹ hat *Toharia* allerdings einen hervorragenden Beitrag zur spanischen Justizsoziologie geliefert, während von *Balcells* verschiedene Kommentare zu zwei bemerkenswerten Umfragen unter den Anwälten von Barcelona über ihre soziale Situation und ihre Ansichten zu bestimmten beruflichen, familiären und politischen Fragen erschienen

⁴ *Díaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 185. Zum Verhältnis Theorie/Empirie vgl. auch *Carlos Moya*, „Sociólogos y Sociología“ (Soziologen und Soziologie), Madrid 1970, S. 7.

⁵ Vgl. vorne § 6 Ziff. 2 - 5. Daneben wären noch zu nennen: *Truyol* und *González Vicens*.

⁶ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 153 (v. a. Anm. 16).

⁷ *Toharia*, *Cambio social*; vgl. hinten § 14 Ziff. 1.2.

⁸ *Zaragoza*, *Mentalidad*; vgl. hinten § 14 Ziff. 2.2.

⁹ *Toharia*, *Juez*; vgl. hinten § 14 Ziff. 1.3.1.

sind¹⁰. Eine weitere interessante Arbeit auf dem Gebiet der Justizsoziologie ist *Iglesias de Ussel* zu verdanken: „La resolución judicial de los conflictos laborales. Un análisis sociológico“ (Die gerichtliche Erledigung der Arbeitskonflikte. Eine soziologische Analyse)¹¹.

3. Gründe für die geringe Zahl empirischer Arbeiten¹²

Es ist zu unterscheiden zwischen objektiven und subjektiven Gründen.

a) Unter den objektiven Gründen ist an erster Stelle die unzureichende oder überhaupt fehlende finanzielle Unterstützung vor allem von Seiten staatlicher Stellen zu nennen¹³. Bei dieser Zurückhaltung der Behörden, die heute wohl hauptsächlich auf eigene finanzielle Engpässe zurückgeht, spielte in den sechziger und ersten siebziger Jahren auch noch eine gewisse Furcht vor der als „revolutionär“ empfundenen Soziologie mit. So waren und sind Rechtssoziologen auf private Hilfe angewiesen, die in einem Land wie Spanien, das heute zu den Ländern mit der höchsten Arbeitslosenquote in Europa gehört, nur spärlich fließen kann.

Zudem wäre es in Spanien aus politischen Gründen lange Zeit „unklug“ gewesen, bestimmte rechtssoziologische Untersuchungen durchzuführen. Dies galt insbesondere für das Gebiet der Justizsoziologie, beispielsweise für Erhebungen über das Gerichtsverfahren oder die Richter¹⁴. So verspürten nicht zuletzt Hochschulprofessoren keine allzu große Lust, ihre akademische Laufbahn auf diese Art und Weise zu gefährden.

Ein weiterer wichtiger objektiver Grund für die geringe Anzahl empirischer Arbeiten liegt in der Tatsache, daß es an einer spezifisch rechtssoziologischen Ausbildung fehlt. Die Rechtssoziologie existiert an

¹⁰ Vgl. hinten § 14 Ziff. 3.2.

¹¹ *Iglesias de Ussel*, Resolución; vgl. hinten § 14 Ziff. 3.1 lit. a.

¹² Die nachstehenden Ausführungen basieren im wesentlichen auf Gesprächen, die der Verfasser im Spätherbst 1979 mit verschiedenen Universitätsprofessoren und Autoren rechtssoziologischer Arbeiten in Madrid, Barcelona und Granada führen konnte: *Díaz*, *Hernández Gil*, *López Calera*, *Rodríguez Paniagua*, *Sánchez de la Torre* und *Zaragoza*.

¹³ So auch *Díaz*, Enseñanza, S. 154 f.

¹⁴ So mußte sich *Díaz* noch 1974 in seinem Vorwort zu Renato Treves' „El juez y la sociedad. Una investigación sociológica sobre la Administración de justicia en Italia“ (Der Richter und die Gesellschaft. Eine soziologische Untersuchung über die Justizverwaltung in Italien), Madrid 1974 (ital. Originaltitel: „Giustizia e giudice nella società italiana“) stärkste Selbstzensur auferlegen. Auf inständiges Drängen eines mit ihm befreundeten Richters ließ er zwei Absätze, in denen er die spanische Justiz scharf kritisierte, schließlich weg.

der spanischen Universität nach wie vor weder als selbständiges Lehrfach, geschweige denn als eigenes Studium¹⁵. Damit fehlt es gleichzeitig auch an einer für die Weiterentwicklung der Rechtssoziologie als grundlegend betrachteten Möglichkeit zur Zusammenarbeit zwischen Juristen und Soziologen¹⁶.

b) Allerdings wollten und wollen Juristen und Soziologen oft gar nichts miteinander zu tun haben. Viele Juristen befürchten, die Soziologen könnten die Materie des Rechts auf das rein Positive beschränken und zweifeln überdies am Nutzen einer Wissenschaft, von der behauptet wird, daß sie keine Lösungen, sondern nur allgemeine Erklärungen liefere¹⁷. Umgekehrt nehmen die Soziologen den Juristen gegenüber oft eine gleichgültige Haltung ein, was in einem Land wie Spanien, dessen Soziologen in überwiegender Mehrzahl Juristen sind, eigentlich erstaunt. Eine mögliche Erklärung könnte darin liegen, daß viele Soziologen aus einer gewissen Abneigung dem rechtlichen Formalismus gegenüber zur Soziologie gelangt sind und dem Recht damit unwiderruflich den Rücken zugewandt haben¹⁸.

Ein weiterer subjektiver Grund für die geringe Anzahl empirischer rechtssoziologischer Arbeiten liegt sicher in der Mentalität des spanischen Intellektuellen, der ausgesprochen theoretisch orientiert ist. Das Praktische, Empirische interessiert ihn bedeutend weniger¹⁹.

§ 10 Die Institutionalisierung der spanischen Rechtssoziologie

1. Das Bedürfnis

a) Der Ruf nach einem Universitätslehrfach „Rechtssoziologie“ ist in Spanien von jedermann zu hören, der sich mit rechtssoziologischen Themen befaßt. Dies brächte zunächst einmal eine willkommene Vereinheitlichung und Systematisierung der Rechtssoziologie¹. Vor allem aber

¹⁵ Auch ein rechtssoziologisch interessierter Hochschullehrer muß sich deshalb letztlich immer zwischen Rechtswissenschaft und Soziologie entscheiden. Auf diese Weise sind z.B. *Toharia* und *Zaragoza* zu den Soziologen abgewandert.

¹⁶ Vgl. hinten § 10 Ziff. 1.

¹⁷ Vgl. *Iglesias de Ussel*, *Ideología*, S. 162 f. *Hernández Gil* erzählte dem Verfasser, daß er im Jahre 1968/69 mangels ausreichender Studentenzahl eine an der juristischen Fakultät der Universität Madrid begonnene Vorlesung über Rechtssoziologie wieder habe aufgeben müssen.

¹⁸ Vgl. vorne § 6 Ziff. 1.3 lit. a a. E.

¹⁹ Vgl. vorne § 6 bei Anm. 14 u. 15.

hofft man, auf diese Weise einer Zusammenarbeit zwischen Juristen und Soziologen den Weg zu ebnen. Nur auf dieser Basis, so wird gesagt, kämen vollwertige empirische Untersuchungen zustande, deren die spanische Rechtssoziologie so dringend bedürfe².

Die Rechtssoziologie als Lehrfach wird dabei meist nur als erster Schritt zu einem eigentlichen rechtssoziologischen Studium betrachtet, das im Rahmen der juristischen Fakultät absolviert werden könnte. Nach *Diaz* hätte der Schaffung eines Lehrstuhles für Rechtssoziologie die Gründung einer Abteilung „Sociología del Derecho“ zu folgen, an welcher auch Juristen aus anderen Abteilungen sowie Rechtsphilosophen zugelassen wären. Der dort erteilte Unterricht würde in inter-fakultärer Weise ergänzt durch eine entsprechende Erweiterung der Studien an der soziologischen Fakultät³.

b) Einen eigenen Universitätsabschluß in Rechtssoziologie einzuführen, geht jedoch nach überwiegender Meinung zu weit. So hat eine Untersuchung in der Bundesrepublik Deutschland ergeben, daß die Soziologen nach ihrem Abgang von der Hochschule kaum Beschäftigungsmöglichkeiten finden, wenn einmal alle einschlägigen Stellen an den Hochschulen selber besetzt sind. Denn weder die öffentliche Verwaltung noch die privaten Unternehmen haben Verwendung für Soziologen. Ihren Bedürfnissen genügen Ökonomen und Juristen vollauf. Die spezifische Ausbildung als Soziologe dient so oft gerade noch dazu, in Demoskopie-Instituten an politischen und werbetechnischen Meinungsumfragen mitzuarbeiten⁴.

Diesen Fakten ist auch im Bereich der Rechtssoziologie Rechnung zu tragen, insbesondere in einem Land wie Spanien, wo die Beschäftigungslage auch für Hochschulabsolventen, darunter nicht zuletzt für Vertreter juristischer Berufe, immer düsterer aussieht.

¹ Salustiano *del Campo*, „La vocación de la sociología española“ (Die Berufung der spanischen Soziologie), AS 3/1967. Seine für die Soziologie gedachten Ausführungen dürfen m. E. auch für die Rechtssoziologie Geltung beanspruchen.

² a. M. Juan Ramón *Capella*, „Sobre la extinción del derecho y la supresión de los juristas“ (Über den Untergang des Rechts und die Abschaffung der Juristen), Barcelona 1970. Er hält die Aufnahme der Rechtssoziologie in die Lehrpläne der juristischen Fakultäten für wenig fruchtbar. Denn die Soziologie sei erst soweit entwickelt, daß eine „Soziologie des Rechts“ mit großer Wahrscheinlichkeit entweder in ein pseudowissenschaftliches Philosophieren über das Recht ausarte oder zu einer bloßen Aufzählung soziologischer Theorien gerate (S. 22).

³ *Diaz*, *Enseñanza*, S. 156 f. *Hernández Gil* sprach dem Verfasser gegenüber sogar von einer „Facultad de Ciencias jurídicas y sociales“.

⁴ Uwe *Schlottermann*, „Zur beruflichen Situation der Absolventen eines soziologischen Studiums in Deutschland“, Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie 1968, S. 572 ff., zitiert bei *Sotelo*, S. 75.

2. Institutionalisierungsversuche

2.1 An der spanischen Universität

a) In den Jahren 1951 bis 1956, d. h. während der Zeit, als der Rechtsphilosoph *Joaquín Ruiz Giménez*⁵ spanischer Erziehungsminister war, kam es im autoritär regierten Spanien erstmals zu echten Versuchen einer intellektuellen Liberalisierung. Es war auch die Zeit, in welcher die ersten Studentenjahrgänge, die den Bürgerkrieg der Jahre 1936/1939 nicht mehr mitgemacht hatten, ihre Universitätsstudien in Angriff nahmen⁶.

Vor diesem Hintergrund ist eine Verordnung des Erziehungsministers vom 11. August 1953 zu sehen, die in Art. 11 bestimmte: „Die juristischen Fakultäten werden eine Vorlesung in Soziologie unter besonderer Berücksichtigung rechtlicher Probleme organisieren⁷.“ Es konnten dann allerdings nur gerade zwei fakultative Jahreskurse durchgeführt werden, zudem bei Professoren, die noch nicht darauf spezialisiert waren. Nachdem *Ruiz Gimenez* im Zusammenhang mit teilweise blutigen Studentenunruhen im Februar 1956, die der unter ihm eingetretenen Öffnung der Universität zugeschrieben wurden, hatte zurücktreten müssen, wurde dieser erste Versuch wieder abgebrochen. Bei dieser Entscheidung spielte sicher mit, daß die Soziologie und damit auch die Rechtssoziologie damals im Ruf einer revolutionären Disziplin standen.

All dies geschah zu einer Zeit, in welcher auch in den Vereinigten Staaten und in Europa, hier in erster Linie in den skandinavischen Ländern, damit begonnen wurde, die Rechtssoziologie der Nachkriegszeit neu zu ordnen und ihr neue Impulse zu geben⁸.

b) In den folgenden fünfzehn Jahren gab es offiziell keine spanische Rechtssoziologie mehr. Dennoch entwickelte sie sich an der Universität — wenn auch sehr langsam — weiter, insbesondere an einigen Lehrstühlen und Abteilungen für Rechtsphilosophie, dank Kurzlehrgängen, Seminarien und Dissertationen. In dieser Hinsicht tat sich unter der Leitung der Professoren *Legaz* und *Ruiz Gimenez* vor allem die rechts-

⁵ *Ruiz Giménez* ist zur Zeit Professor für Naturrecht und Vorsteher der rechtsphilosophischen Abteilung der juristischen Fakultät der Universität Complutense Madrid (seit Beginn der siebziger Jahre gibt es in Madrid aus Platzgründen zwei Universitäten: Die alte „Universidad de Complutense de Madrid“ in Madrid selber und die neue, etwas außerhalb der Stadt gelegene „Universidad Autónoma de Madrid“).

⁶ *Díaz*, *Pensamiento*, S. 112. José Luis *Aranguren*, „Memorias y esperanzas españolas“ (Spanische Erinnerungen und Hoffnungen), Madrid 1969, S. 91.

⁷ BOE vom 29. 8. 1953, zitiert bei *Díaz*, *Enseñanza*, S. 157 Anm. 21.

⁸ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 157.

philosophische Abteilung der juristischen Fakultät der Universität Madrid hervor. Eine der sieben Sektionen dieser Abteilung war und ist ausdrücklich Studien und Untersuchungen rechtssoziologischen Charakters gewidmet⁹.

c) Erst 1971 tauchte die Rechtssoziologie als Lehrfach wieder an der spanischen Universität auf. Der Lehrplan der Universität Autónoma Madrid vom Oktober 1971 sah ein Lehrfach „Filosofía y Sociología“ spezialisiert waren. Nachdem *Ruiz Giménez* im Zusammenhang mit *del Derecho*“ vor. Gleichzeitig wurde eine gleichnamige Abteilung geschaffen, die im Studienjahr 1972/73 unter der Leitung von *Díaz* auch tatsächlich funktionierte. Nach personellen Änderungen im Erziehungsministerium und im Rektorat der Universität Autónoma wurde die Rechtssoziologie dann aber im August 1973 als Lehrfach erneut fallen gelassen und der Unterricht an der genannten Abteilung auf Rechtsphilosophie beschränkt¹⁰. Die Gründe dafür waren diesmal allerdings nicht politischer, sondern organisatorischer und praktischer Natur: Man wollte sich einfach den Lehrplänen der übrigen spanischen Universitäten, wo die Rechtssoziologie als Lehrfach nirgends existierte, anpassen.

2.2 Im neben- und außeruniversitären Bereich

a) In den Jahren 1961 bis 1969 las *Sánchez de la Torre* „Sociología jurídica“ am „Centro de Estudios Constitucionales“ in Madrid, einer von der Universität unabhängigen Institution, die sich mit allgemeinen politischen und sozialen Problemen befaßte. Nach etwa fünfjähriger Tätigkeit brachte er das Lehrbuch „Curso de Sociología del Derecho“ heraus, das weitgehend den Inhalt seiner für Doktoranden gedachten Vorlesung entsprach¹¹.

b) Inzwischen hatten 1963 in Zusammenarbeit mit dem Rektorat der Universität Madrid im Rahmen der Staats- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät die „Cursos de Sociología“ begonnen. Im Rahmen dieser Kurse wurde auch ein Seminar über „Estructura social y orden jurídica“ veranstaltet sowie eine Vorlesung „Sociología jurídica“ gehalten, die von *Legaz*, *Sánchez de la Torre*, *García San Miguel* und *Díaz* gegeben wurde. Wegen Differenzen mit dem Madrider Rektorat konnten die „Cursos“ nach 1965 nicht mehr weitergeführt werden¹².

⁹ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 158 f. Hier entstanden z. B. die empirischen Dissertationen von *Toharia* und *Zaragoza*; vgl. vorne § 9 Ziff. 2 lit. b.

¹⁰ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 160.

¹¹ *Sánchez de la Torre*, *Curso*: vgl. hinten § 12 Ziff. 1.2.

¹² *Díaz*, *Enseñanza*, S. 157 f. Im Rahmen dieser Kurse wurde auch mit der Herausgabe einer Zeitschrift begonnen: „Revista Española de Sociología“ (RESPAS); es erschienen allerdings nur gerade zwei Nummern (Nr. Null im April 1964 u. Nr. 1 im Januar/März 1965).

Eine Art offizielle Fortsetzung erfuhren diese Kurse im Jahre 1968 durch die dem Rektorat unter Leitung von *Legaz* unterstehende „Escuela de Sociología“. Rechtssoziologie wurde dort allerdings keine mehr betrieben¹³.

c) Noch im Jahre 1965 konnten die Professoren und Studenten der „Cursos de Sociología“ ihre Arbeit dank der tatkräftigen Initiative einiger Intellektueller im Rahmen des „Centro de Enseñanza e Investigación“ (Lehr- und Forschungszentrum; abgekürzt CEISA) fortsetzen. Das CEISA, das zeitweise um die 100 Professoren und über 1000 Studenten zählte¹⁴ wurde in der Folge zu einem eigentlichen Treffpunkt der intellektuellen Linken. An der „Escuela de Ciencias Sociales“ wurden Vorlesungen in Rechtssoziologie gehalten und zwar von *García San Miguel* und *Díaz* oder dann von Gästen wie z. B. *Renato Treves*. 1968 mußte die „Escuela“ auf behördliche Anweisung geschlossen werden. Zwar wurde in Gestalt der „Escuela crítica de Ciencias Sociales“ noch ein Fortsetzungsversuch unternommen. Im Februar 1970 mußte aber auch dieser Versuch nach längeren, vor allem politisch bedingten inneren Spannungen eingestellt werden¹⁵.

3. Die Situation heute

a) Wie bereits mehrmals gesagt wurde, gibt es an der spanischen Universität zur Zeit keinen einzigen Lehrstuhl und keine einzige Abteilung, die sich ausschließlich mit rechtssoziologischer Lehre und Forschung befassen würde. Die Arbeiten, die seit einigen Jahren auf diesem Gebiet erscheinen, werden im Rahmen anderer Abteilungen, vor allem an solchen der Rechtsphilosophie, realisiert. Die Rechtssoziologie hat sich deshalb meist auf einen Teil des rechtsphilosophischen Programms oder allenfalls auf ein hin und wieder stattfindendes Seminar oder eine Sondervorlesung für Doktoranden zu beschränken¹⁶.

Am bedeutendsten ist hier nach wie vor die Universität Madrid. Die Universität Barcelona ist mehr wegen des dort Rechtsphilosophie lehrenden *Luis Muñoz Sabaté* zu nennen, Direktor der heute einzigen rechtssoziologischen Zeitschrift „Anuario de Sociología y Psicología Jurídicas“¹⁷. Auch die Universität von Granada ist in Verbindung mit

¹³ *Díaz*, Enseñanza, S. 159 Anm. 22.

¹⁴ *Hermet*, S. 269.

¹⁵ *Díaz*, Enseñanza, S. 158.

¹⁶ *Díaz*, Enseñanza, S. 146. Der Tatsache, daß die moderne Rechtsphilosophie dem Recht auch in seiner sozialen, faktischen Dimension große Beachtung schenkt, wird im rechtsphilosophischen Universitätsunterricht heute durchaus Rechnung getragen, z. B. durch eine ausführliche Behandlung der Problematik des sozialen Wandels.

einer Zeitschrift zu nennen, den „Anales de la Cátedra Francisco Suárez“, die von der rechtsphilosophischen Abteilung unter Leitung von *Nicolás M^a. López Calera* herausgegeben wird und sich schon öfters einläßlich mit Themen der theoretischen Rechtssoziologie befaßt hat¹⁸.

Ob sich die spanische Rechtssoziologie in Zukunft an der Universität wird institutionalisieren können, ist heute nicht vorauszusagen. Eine Hochschulreform, die die dafür erforderlichen Grundlagen liefern könnte, ist aus politischen Gründen im spanischen Parlament seit Jahren blockiert¹⁹. Dabei sind aber jedenfalls zwei Dinge zu bedenken: Zum einen, daß die Lehrpläne insbesondere der juristischen Fakultäten schon heute stark überlastet sind. Zum andern dürften die ohnehin beschränkten finanziellen Mittel eher für Lehrstühle verwendet werden, deren Schaffung nicht zuletzt auch aus politischen Überlegungen heraus als vordringlicher erscheint²⁰.

b) Außerhalb der Universität gibt es heute von keinen institutionalisierten rechtssoziologischen Aktivitäten mehr zu berichten. Zu erwähnen ist allenfalls noch das „Instituto de Técnicas Sociales“ (ITS) der Stiftung „Fundación Fondo Social Universitario“. Das ITS ist Herausgeber der Zeitschrift „Sistema“, die sich mit soziologischen, rechtssoziologischen und — in letzter Zeit fast ausschließlich — politischen Themen befaßt. Darüber hinaus gehört auch der Verlag „Cuadernos para el Diálogo“, in dem zahlreiche bedeutende rechtssoziologische Arbeiten erschienen sind, zum ITS²¹. Es gibt zwar insbesondere in Madrid eine ganze Reihe von Instituten, wo soziologische Studien betrieben werden, doch geschieht dies meist im Bereich der politischen Soziologie zwecks Erarbeitung von Arbeits- und Entscheidungsgrundlagen für Regie-

¹⁷ ASPJ. Die seit 1974 jährlich erscheinende Zeitschrift, zu deren Autoren z. B. auch *Díaz* und *Toharia* zählen, wird vom „Colegio de los Abogados“, der Anwaltskammer von Barcelona, herausgegeben. Jeder Band ist in vier Teile gegliedert: Studien, empirische Forschung, Berichte und Bibliographie. Während in den ersten drei Nummern (1974, 1975 u. 1976) die rechtssoziologischen und rechtspsychologischen Beiträge einander etwa die Waage hielten, erschienen in den folgenden drei Jahren immer weniger rechtssoziologische Beiträge. Wenn auch die neueste Nummer 7/1980 wieder vermehrt rechtssoziologische Themen aufgreift, so scheint die Zeitschrift insgesamt doch eher der Vorliebe ihres Direktors *Muñoz Sabaté* für die Rechtspsychologie zu folgen.

¹⁸ ACFS. So waren z. B. beide Halbbände von 1973 (13, 1 u. 13, 2) der Rechtssoziologie gewidmet, u. a. mit Arbeiten von *Recaséns* (*Sociología del Derecho*), *López Calera* (*Racionalización*) u. *Díaz* (*Enseñanza*). Unter den ausländischen Autoren ist *Rehbinder* mit „Entwicklungstendenzen des Rechts in der modernen Gesellschaft“ zu finden (13, 1 (1973), S. 49 ff.).

¹⁹ Vgl. vorne § 7 Ziff. 1.

²⁰ z. B. für Agronomie.

²¹ z. B. die Dissertation von *Toharia*, *Cambio social*; vgl. vorne § 9 Ziff. 2 lit. b.

rungsstellen²². Auch der „Colegio de los Abogados de Barcelona“, die Anwaltskammer von Barcelona, ist in diesem Zusammenhang zu nennen. Er ist nicht nur Herausgeber der ASPJ, sondern war auch Initiator und Geldgeber für die von *Balcells* durchgeführte empirische Untersuchung über die Barceloneser Anwaltschaft²³.

Zweiter Abschnitt

Spanische Rechtssoziologen der Gegenwart

§ 11 Übersicht

1. In diesem Abschnitt sollen einige Rechtssoziologen näher vorgestellt werden, die die Entwicklung der spanischen Rechtssoziologie maßgeblich mitbestimmt haben. Dabei mag es auf den ersten Blick vermesen erscheinen, von „Rechtssoziologen“ zu sprechen, solange es an der spanischen Universität an einem entsprechenden Lehrfach fehlt. Da aber eben eine Wissenschaft nicht erst mit ihrer Institutionalisierung beginnt¹, spricht an sich nichts gegen diese Bezeichnung für Autoren, die sich in ganz besonderer Weise mit der Materie befaßt haben.

2. Die spanische Rechtssoziologie wurde und wird noch heute zur Hauptsache von Rechtssoziologen gemacht, die vor allem auch Rechtsphilosophen waren bzw. sind. Dies gilt zumindest für den Bereich der theoretischen Rechtssoziologie (§ 12).

Doch auch die Juristen, d. h. die Rechtsdogmatiker, haben bedeutende Beiträge zur Entwicklung der Rechtssoziologie geleistet. So enthalten die großen Werke des Verfassungs-, Straf-, Zivil-, Handels-, Arbeits- und Verwaltungsrechts immer wieder Hinweise für ein soziologisches Verständnis der Normen und rechtlichen Phänomene². Daneben gibt es aber auch Juristen, die aus ihrer rechtswissenschaftlichen und beruflichen Erfahrung heraus die Kernprobleme der Rechtssoziologie auf systematischere Weise behandelt haben (§ 13).

²² z. B. das „Centro de Investigaciones sociológicas“ (Zentrum für soziologische Forschung), das auf die Mitarbeit bekannter Soziologen wie *Pinilla de las Heras* und *de Miguel* zählen kann.

²³ Vgl. vorne § 9 bei Anm. 10.

¹ *Sotelo*, S. 60. Sein Aufsatz ist eine von Ironie funkelnde Abrechnung mit *de Miguel*, „Sociología o Subversión“ (Soziologie oder Subversion), Barcelona 1972, einem teilweise als überheblich und selbstgefällig zu bezeichnenden Bericht über die Anfänge der wissenschaftlichen Soziologie in Spanien.

² *Díaz, Enseñanza*, S. 155 f.

Die Beiträge zur empirischen Rechtssoziologie stammen dagegen fast ausschließlich von Autoren, die zwar ein juristisches Studium absolviert, sich dann aber endgültig der Soziologie zugewandt haben (§ 14).

§ 12 Die „Rechtsphilosophen“

1. Ángel Sánchez de la Torre (geb. 1929)

1.1 Allgemeines

Sánchez de la Torre, heute Professor für Rechtsphilosophie an der Universität von Valencia, darf als einer der Pioniere der modernen spanischen Rechtssoziologie bezeichnet werden. Nicht nur hielt er seit den frühen sechziger Jahren am „Centro de Estudios Constitucionales“ und im Rahmen der „Cursos de Sociología“ Vorlesungen in Rechtssoziologie¹, sondern veröffentlichte 1965 mit „Curso de Sociología del Derecho“ (Lehrgang der Rechtssoziologie) auch das erste und bis auf den heutigen Tag einzige Lehrbuch der spanischen Rechtssoziologie².

Von den weiteren rechtssoziologischen Publikationen sind insbesondere zu erwähnen:

- „Posibilidad de investigación sociológica en problemas de Derecho natural“ (Möglichkeit soziologischer Forschung bei naturrechtlichen Problemen)³;
- „El derecho como instrumento de planificación“ (Das Recht als Instrument der Planung)⁴;
- „Sociología de los Derechos Humanos“ (Soziologie der Menschenrechte)⁵;
- „Las funciones del Derecho“ (Die Funktionen des Rechts)⁶.

Daneben verfaßte *Sánchez de la Torre* eine große Anzahl rechtsphilosophischer Bücher und Aufsätze, insbesondere zu naturrechtlichen Themen.

¹ Vgl. vorne § 10 Ziff. 2.2 lit. a u. b.

² *Sánchez de la Torre*, Curso; vgl. hinten Ziff. 1.2.

³ *Sánchez de la Torre*, Posibilidad; vgl. hinten Ziff. 1.3.1.

⁴ *Sánchez de la Torre*, Instrumento; vgl. hinten Ziff. 1.3.2.

⁵ *Sánchez de la Torre*, Derechos Humanos; vgl. hinten Ziff. 1.3.3.

⁶ *Sánchez de la Torre*, Funciones; vgl. hinten Ziff. 1.3.4.

1.2 *Das erste Lehrbuch der spanischen Rechtssoziologie:
„Curso de Sociología del Derecho“*

a) Mit zum Besten des Werkes gehört das Vorwort von *Legaz*, wo dieser unter anderem seine eigene rechtssoziologische Konzeption erläutert⁷. Am Buch selber lobt *Legaz* vor allem das dauernde Bemühen des Autors, Klarheit in die Abgrenzungen zwischen den verschiedenen Perspektiven rechtlichen Wissens zu bringen, ohne dabei außer Acht zu lassen, daß sie letztlich eine Einheit bilden.

b) Zum Ziel seiner Arbeit schreibt *Sánchez de la Torre*: „... daß die Juristen eine Vorstellung bekommen von der ganzen Weite des Gebiets des Rechtlichen, daß die Philosophen daraus Nutzen ziehen im Bereich ihres rechtstheoretischen Denkens und daß die Soziologen schließlich imstande sind, festen Schrittes zu gehen, wenn sie sich an konkrete Untersuchungen rechtlicher Phänomene wagen“⁸.

c) Das Buch ist in sechs Kapitel gegliedert:

aa) Im ersten Kapitel, „Conocimiento jurídico y Sociología del Derecho“ (Rechtliche Erkenntnis und Rechtssoziologie), befaßt sich der Autor vor allem mit der unterschiedlichen Optik, durch welche Rechtsphilosophie, Rechtswissenschaft und Rechtssoziologie das Recht, verstanden als Gegenstand der Sozialwissenschaften überhaupt, betrachten. Dabei betont er die Bedeutung, welche der soziologischen Optik bei der rechtsphilosophischen und der rechtswissenschaftlichen Suche nach dem Recht zukommt.

bb) „El Derecho, objeto de la Sociología jurídica“ (Das Recht, Gegenstand der Rechtssoziologie) heißt das zweite Kapitel. Es ist dem Versuch gewidmet, das Recht mit soziologischen Begriffen zu erfassen. Der Autor stellt dabei vor allem die „praktische Dimension“ des Rechts in den Vordergrund.

cc) Unter dem Titel „Hacia un esquema de la Sociología jurídica“ (Zu einem Schema der Rechtssoziologie) sucht *Sánchez de la Torre* im dritten Kapitel nach einem rechtssoziologischen System, das der Wirklichkeit möglichst gerecht wird. Dies führt ihn schließlich dazu, das Recht als Kulturgegenstand, d. h. als „Produkt objektivierten menschlichen Lebens“ zu betrachten⁹.

dd) Im vierten Kapitel, „Realidad social del Derecho“ (Soziale Wirklichkeit des Rechts), geht es um die dynamische Struktur des Rechts. Gezeigt werden soll, daß das Recht faktisch betrachtet eine Art sozialer

⁷ *Legaz*, Prólogo.

⁸ *Sánchez de la Torre*, *Curso*, S. 2 f.

⁹ *Sánchez de la Torre*, *Curso*, S. 147 f.

Betätigung der Menschen und damit ein Teil des weiten Feldes zwischenmenschlicher Kommunikation ist.

ee) Eine strukturelle Analyse des Rechts versucht *Sánchez de la Torre* in „Investigación sociológica del Derecho“ (Soziologische Untersuchung des Rechts), dem fünften Kapitel. Dabei befaßt er sich der Reihe nach mit dem Aspekt der Gemeinschaft, den rechtlichen Werten und ihrer Verankerung in den positiven Rechtsnormen, der Rechtsorganisation mit ihren Institutionen und Sanktionen, der rechtlichen Vorschrift und dem Rechtssubjekt. In diesem Zusammenhang ist die Kritik interessant, die er an *Reales* Theorie von der Dreidimensionalität des Rechts anbringt. Er wirft diesem vor, das Wesen des Rechts als Faktum ungenügend erklärt zu haben, weil er die Norm letztlich doch als dominierendes Element betrachte¹⁰.

ff) Das letzte Kapitel des Buches, „Consideración dinámica del Derecho“ (Dynamische Betrachtung des Rechts), enthält zunächst ein Loblied auf die Methode der strukturell-funktionalen Analyse, um dann die Funktionen eines Rechts zu beschreiben, das in einer sich dauernd weiter entwickelnden Gesellschaft die „Verpersönlichung“ des Menschen zu betreiben hat¹¹.

d) Als erster Versuch eines rechtssoziologischen Lehrbuches stellt das Werk von *Sánchez de la Torre* grundsätzlich ein begrüßenswertes Unterfangen dar. Bedauerlicherweise ist das Buch aber außerordentlich kompliziert aufgebaut, sofern ein Aufbau überhaupt erkennbar vorhanden ist. Oft werden Ideen zu einem bestimmten Thema recht zusammenhangslos aneinandergereiht. Der Autor verliert sich bei seiner Argumentation auch häufig in einer Überfülle von Zitaten, die ihm zudem noch Anlaß für zahlreiche Exkurse geben. Kurz: Eine äußerst schwierige und stellenweise nur schwer verständliche Lektüre¹².

1.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten

1.3.1 „Posibilidad de investigación sociológica en problemas de Derecho natural“

Sánchez de la Torre betont in dieser Arbeit nachdrücklich die Bedeutung einer soziologischen Betrachtungsweise und die Anwendung entsprechender Methoden im Bereich des Naturrechts. Zum einen, weil die Naturrechtslehren nicht ohne Bezugnahme auf Realitäten, wie z. B.

¹⁰ *Sánchez de la Torre*, Curso, S. 243 u. 307; vgl. vorne § 8 bei Anm. 3.

¹¹ *Sánchez de la Torre*, Curso, S. 334.

¹² Dies bestätigten auch meine spanischen Gesprächspartner, wobei sie sogar zu Bezeichnungen wie „chaotisch“ und „konfus“ griffen.

das Gemeinwohl oder soziale „Standards“ wie Gleichheit, Freiheit, Würde etc. auskommen. Und zum andern, weil Fragen wie diejenigen nach Verbindlichkeit, Gehalt, Änderung, Fortbestand etc. der konkreten naturrechtlichen Normen weder untersucht noch beantwortet werden können, ohne auf die soziale Realität Bezug zu nehmen.

1.3.2 „El derecho, como instrumento de planificación“

In diesem Aufsatz vertritt *Sánchez de la Torre* unter anderem die Auffassung, daß wirtschaftliche Entwicklungsplanung vom Recht her gesehen nicht darin bestehen kann, aus dem Nichts heraus die Bedingungen für ein ausgewogenes Funktionieren wirtschaftlicher Tätigkeit auf nationaler oder internationaler Ebene zu schaffen. Es könne für das Recht nur darum gehen, jene Strukturen anzuregen, die zu einer solchen Entwicklung führen, und jene zurückzubinden, die diese Entwicklung zu hemmen suchen¹³.

1.3.3 „Sociología de los Derechos Humanos“

Hier stellt sich der Autor die Frage nach der effektiven Geltung der Menschenrechte und ihrer Verankerung im positiven Recht. Eines der Hauptprobleme sieht er darin, daß zwar jede soziale Gruppe grundsätzlich anerkennt, daß es gut wäre, die Menschenrechte in der positiven Rechtsordnung verankert zu haben, daß zwischen den sozialen Gruppen jedoch Uneinigkeit über Zeitpunkt, Ausmaß und Modalitäten ihrer Ausübung besteht. Der Autor kommt jedenfalls zum Schluß, daß die Menschenrechte in den positiven Rechtsordnungen unzureichend verankert sind¹⁴. Ist dies einmal anders, so taucht ein neues Problem auf: dasjenige ausreichender Garantie- und Schutzinstitutionen, ohne die die Menschenrechte bedeutungslos sind.

1.3.4 Die sozialen Funktionen des Rechts, auch aus der Sicht anderer Autoren

a) *Sánchez de la Torre*s Beitrag zu diesem Thema¹⁵ ist sowohl vom Stil als auch vom Inhalt her eine äußerst schwierige und eher rechtsphilosophische als rechtssoziologische Lektüre. Es sei hier deshalb lediglich die Schlußfolgerung des Autors wiedergegeben: „Die Funktion des Rechts ist es, Form des Soziallebens zu sein. Sie hat zum theoretischen Ziel, die historisch bestmöglichen Bedingungen für die Entfaltung der persönlichen und kollektiven Freiheit zu schaffen¹⁶.“

¹³ *Sánchez de la Torre*, Instrumento, S. 254.

¹⁴ *Sánchez de la Torre*, Derechos Humanos, S. 217.

¹⁵ *Sánchez de la Torre*, Funciones.

b) *Recaséns* geht in einer etwa zur gleichen Zeit und unter dem gleichen Titel verfaßten Arbeit vor allem der Frage nach, welche sozialen menschlichen Bedürfnisse jedes Recht befriedigen können sollte¹⁷.

aa) Es ist zwar richtig, daß das Recht höheren Werten wie z. B. der Gerechtigkeit und der Anerkennung der persönlichen Würde des Individuums Ausdruck zu verleihen hat. Das Recht entsteht jedoch nicht als bloßer Tribut an solche Werte, sondern zunächst einmal unter dem Druck von Bedürfnissen des Soziallebens, insbesondere demjenigen nach Sicherheit. Umgekehrt muß das Recht auch neuen sozialen Umständen und Bedürfnissen Rechnung tragen können. D. h. es hat nicht nur die Sicherheit zu gewährleisten, sondern auch den Wandel zu ermöglichen¹⁸.

bb) Zu den wichtigsten sozialen Funktionen des Rechts gehört die Lösung von Interessenkonflikten mit Normen und endgültigen Entscheidungen. *Recaséns* analysiert, wie das positive Recht diese Aufgabe zu lösen versucht.

Zunächst werden die Interessen in schutzwürdige und nicht schutzwürdige, d. h. unerlaubte bzw. rechtlich gar nicht geregelte eingeteilt. Sodann stellt das Recht eine Interessenrangfolge auf und bestimmt den Schutzbereich der Interessen durch die Rechtsnormen. Werden diese dann von den Verpflichteten nicht von sich aus eingehalten, werden sie von der richterlichen oder administrativen Autorität durchgesetzt. Dazu wiederum müssen Organe geschaffen werden, welche die Normen festlegen, die bei der Lösung der Interessenkonflikte als Kriterien Anwendung finden sollen und welche die allgemeinen Regeln durch den Erlass individualisierter Normen, d. h. durch Urteile oder Verfügungen, konkretisieren und schließlich auch durchsetzen¹⁹.

cc) Das Recht hat überdies die staatliche Macht zu organisieren, zu legitimieren und damit gleichzeitig auch zu beschränken²⁰.

c) Auch ein Aufsatz von *Zafra Valverde* (geb. 1930) ist in diesem Zusammenhang zu erwähnen: „El derecho y otros métodos de control social“ (Das Recht und andere Methoden sozialer Kontrolle). Dem Autor zufolge ist heute jede realistische Studie über Natur und Funktion des Rechts im weiten Bereich dessen anzusiedeln, was die moderne Soziologie mit „sozialer Kontrolle“ bezeichnet. Im Hinblick auf das Recht interessiert sich *Zafra* vor allem für den Zwang, den er nach Vornahme

¹⁸ *Sánchez de la Torre*, *Funciones*, S. 136.

¹⁷ *Recaséns*, *Funciones*. Vgl. auch *Panorama*, S. 506 ff.

¹⁸ *Recaséns*, *Panorama*, S. 508.

¹⁹ *Recaséns*, *Funciones*, S. 116 f.

²⁰ *Recaséns*, *Funciones*, S. 118.

zahlreicher subtiler Unterscheidungen als „direkte, konkrete Methode organisierter, sozialer Kontrolle“ bezeichnet²¹. Dies führt ihn schließlich dazu, vom Recht im Sinne staatlichen Rechts als „zwingender, organisierter und voraussehbarer sozialer Kontrolle“ zu sprechen²².

d) *López Calera* (geb. 1938), Professor für Rechtsphilosophie an der Universität von Granada, befaßt sich in „Las limitaciones del Derecho como factor del cambio social“ (Die Grenzen des Rechts als Faktor des sozialen Wandels)²³ mit einer der wichtigsten Funktionen des Rechts: der Ermöglichung sozialen Wandels.

Früher, so der Autor, betrachtete man die Gesellschaft als vom Recht bedingt und vorausbestimmt. Begründet wurde dies mit gewissen naturrechtlichen Thesen, vor allem mit der Erkenntnis einer universell gültigen und unverrückbaren Rechtsordnung, nach welcher sich die Gesellschaft auszurichten hatte. Erst in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts begann man zu entdecken, daß umgekehrt auch das Recht von den sozialen Strukturen grundlegend bestimmt und geformt wird. Damit verkleinerte sich aber auch das Aktionsfeld des Rechts zur Gestaltung der sozialen Wirklichkeit ganz beträchtlich. *López Calera* spricht sogar von der Wirkungslosigkeit des Rechts, wenn es um tiefgreifende soziale Reformen geht. Eine Gesellschaft von Grund auf mit Hilfe des Rechts zu verändern, scheint ihm reine Utopie zu sein. Recht sei heute mehr denn je darauf beschränkt, bloßes Werkzeug oder Technik der sozialen Organisation zu sein²⁴.

e) Auch *Legaz* hat sich mit dem Thema befaßt. 1954 publizierte er in deutscher Sprache „Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft“ (Archiv für Rechts- und Staatsphilosophie XLI/2). In Spanien erschien die Arbeit erst 1956 unter dem Titel „La función del Derecho en la sociedad contemporánea“ (Zeitschrift „Estudios sociológicos internacionales“, Bd. 1).

²¹ *Zafra*, S. 509.

²² *Zafra*, S. 511. Zum gleichen Thema vgl. auch *Lamo de Espinosa*, „Sobre el orden social y jurídico en el funcionalismo jurídico“ (Über die soziale und rechtliche Ordnung im rechtlichen Funktionalismus), ASPJ 3/1976, S. 7 ff. Es handelt sich v. a. um eine Auseinandersetzung mit *Parsons'* Theorie vom Recht als sozialer Kontrolle menschlichen Verhaltens. Der Autor wirft *Parsons* vor, an den drei Hauptproblemen der Rechtssoziologie, nämlich Entstehung, Auslegung und Wirkung der Rechtsnorm vorbeigesehen zu haben (S. 32).

²³ *López Calera*, Limitaciones.

²⁴ *López Calera*, Limitaciones, S. 389 f.

2. Luis García San Miguel (geb. 1929)

2.1 Allgemeines

Auch *García San Miguel*, heute Professor für Naturrecht an der Universität Complutense Madrid, ist den Pionieren der modernen spanischen Rechtssoziologie zuzurechnen. Wie *Sánchez de la Torre* hielt auch er ab 1963 rechtssoziologische Vorlesungen im Rahmen der „Cursos de Sociología“. Als diese 1965 schließen mußten, setzte er seine rechtssoziologische Lehrtätigkeit an der „Escuela de Ciencias Sociales“ des CEISA und, nachdem 1968 auch diese aufzugeben gezwungen worden war, an der „Escuela Crítica de Ciencias Sociales“ fort²⁵.

In seinen rechtssoziologischen Schriften befaßte sich *García San Miguel* insbesondere mit den wissenschaftlichen Aspekten der Rechtssoziologie. In dieser Hinsicht zu erwähnen sind:

- „Notas para una crítica de la razón jurídica“ (Notizen zu einer Kritik der rechtlichen Vernunft)²⁶.
- „La ciencia y la Filosofía jurídica“ (Die Wissenschaft und die Rechtsphilosophie)²⁷.

2.2 Die Rechtssoziologie als Wissenschaft: „Notas para una crítica de la razón jurídica“

Von den insgesamt fünf Kapiteln des Buches sind in rechtssoziologischer Hinsicht vor allem das erste, „Ciencia y Filosofía jurídica“ (Wissenschaft und Rechtsphilosophie), und das dritte Kapitel, „Concepto y método de la sociología jurídica“ (Begriff und Methode der Rechtssoziologie), von Interesse.

a) Im ersten Kapitel geht es zunächst um die verschiedenen Arten rechtlichen Wissens. *García San Miguel* unterscheidet dabei zwischen Jurisprudenz, Rechtslehre, Rechtslogik, Rechtssoziologie, Rechtsgeschichte, Naturrecht und juristischer Metaphysik. Die Aufgabe der Jurisprudenz besteht im wesentlichen in der Normauslegung, die neben dem normativen Aspekt insbesondere auch dem soziologischen und dem naturrechtlichen, d. h. kritischen, Aspekt Rechnung zu tragen hat. Das tut der praktische Jurist allerdings meist, ohne sich der methodologischen Unterschiede bewußt zu sein²⁸. Die Rechtssoziologie hat in erster Linie nicht die Normen, sondern Handlungen zum Gegenstand:

²⁵ Vgl. vorne § 10 Ziff. 2.2 lit. b u. c.

²⁶ *García San Miguel*, *Notas*; vgl. hinten Ziff. 2.2.

²⁷ *García San Miguel*, *Ciencia*.

²⁸ *García San Miguel*, *Notas*, S. 17 ff.

solche der „Leute“, des Gesetzgebers, der Richter, der Vertragsparteien, der Delinquenten etc. Die Normen treten dabei nur insoweit in Erscheinung, als es ohne sie nicht möglich ist, das Verhalten der Menschen zu begreifen²⁹.

García San Miguel untersucht auch die Beziehungen, welche zwischen den verschiedenen Arten rechtlichen Wissens bestehen. So stellt er fest, daß das Naturrecht zwar nicht an die soziale Wirklichkeit einer bestimmten Epoche gebunden ist, ohne Realitätsbezug aber an Effizienz verliert und Gefahr läuft, zu reiner Utopie zu werden. Überhaupt gebe es zwischen den Arten rechtlichen Wissens zwar Unterschiede hinsichtlich Ziel, Zweck und Methode, gleichzeitig seien sie aber eng miteinander verflochten und ergänzten und beeinflussten sich gegenseitig. Denn „der wahre Sinn jeder Art rechtlichen Wissens ist nur unter dem Gesichtspunkt des Ganzen zu begreifen“³⁰.

b) Die wissenschaftstheoretischen Voraussetzungen der allgemeinen Soziologie sind das Thema des dritten Kapitels. Der Autor untersucht hier, ob die Soziologie als empirische, objektive und universell gültige Erkenntnis gelten kann. Er kommt dabei zum Schluß, daß die Soziologie zwar eine Wissenschaft sei, der aber noch eine ganze Anzahl philosophischer Elemente anhafteten³¹. Für die Rechtssoziologie als Zweig der allgemeinen Soziologie sieht *García San Miguel* die gleichen methodologischen Grundprobleme³².

3. Elías Díaz (geb. 1934)

3.1 Allgemeines

Díaz, heute Professor für Rechtsphilosophie an der Universität Autónoma Madrid, ist neben *Sánchez de la Torre* und *García San Miguel* der dritte eigentliche Pionier der modernen spanischen Rechtssoziologie. Wie *García San Miguel*, war auch *Díaz* aktiv an den rechtssoziologischen Vorlesungen im Rahmen der „Cursos de Sociología“ von 1963 bis 1965, an der „Escuela de Ciencias Sociales“ von 1965 bis 1968 und an der „Escuela Crítica de Ciencias Sociales“ von 1968 bis 1970 beteiligt³³. *Díaz*, seit dem Gründungsjahr 1973 Direktor der in Madrid erscheinenden sozialwissenschaftlichen Zeitschrift „Sistema“³⁴, und seit 1974 auch

²⁹ *García San Miguel*, Notas, S. 23 f.

³⁰ *García San Miguel*, Notas, S. 29 ff. (Zitat: S. 32).

³¹ *García San Miguel*, Notas, S. 110.

³² *García San Miguel*, Notas, S. 114.

³³ Vgl. vorne § 10 Ziff. 2.2 lit. b u. c.

³⁴ Vgl. vorne § 10 Ziff. 3 lit. b.

im Herausgeberkollegium des damals in Barcelona aus der Taufe gehobenen „Anuario de Sociología y Psicología Jurídicas“³⁵, hat nie aufgehört, sich unermüdlich für die Einführung der Rechtssoziologie als Universitätslehrfach einzusetzen.

In seinen rechtssoziologischen Schriften, vor allem aber in seinem Handbuch „Sociología y Filosofía del Derecho“ (Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie)³⁶ bemühte er sich immer um eine klare Darstellung der Beziehungen zwischen einer empirisch verstandenen Rechtssoziologie, der Rechtslehre als Legalitätssystem und den rechtlichen Werten als Legitimitätssystem. *Díaz* vertrat dabei immer die Auffassung, die Rechtssoziologie habe nicht zuletzt auch eine kritische Funktion. Dies ließ ihn die Forderung nach ideologischem Pluralismus und damit nach den Grundwerten der politischen Freiheit und sozialen Gerechtigkeit erheben³⁷. Er selber sagt von seiner rechtssoziologischen Konzeption, sie sei in vielerlei Hinsicht am Werk von *Renato Treves* orientiert³⁸.

Neben dem erwähnten Handbuch³⁹ sind für das rechtssoziologische Denken von *Díaz* vor allem aufschlußreich:

- „Sociología jurídica y concepción normativa del Derecho“ (Rechtssoziologie und normative Konzeption des Rechts)⁴⁰;
- „Introducción a la sociología del Derecho Natural“ (Einführung in die Soziologie des Naturrechts)⁴¹;
- „Legalidad — Legitimidad en el socialismo democrático“ (Legalität — Legitimität im demokratischen Sozialismus)⁴².

Als Ausdruck seiner inneren Verbundenheit mit *Treves* seien „Un debate sobre la sociología del Derecho en una nueva revista italiana“ (Ein rechtssoziologisches Streitgespräch in einer neuen italienischen Zeitschrift)⁴³ und „La sociología de la Magistratura en la obra del

³⁵ Vgl. vorne § 10 bei Anm. 17.

³⁶ *Díaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*; vgl. hinten Ziff. 3.2.

³⁷ In diesem Zusammenhang ist seine 1969 erfolgte Verhaftung und das anschließende, bis 1971 dauernde „freiwillige“ Exil in den USA zu sehen.

³⁸ *Díaz*, *Enseñanza*, S. 147 Anm. 2.

³⁹ Daraus sind separat drei Aufsätze erschienen:

- *Díaz*, *Mediación*;
- *Díaz*, *Situación*;
- *Díaz*, *Enseñanza*.

⁴⁰ *Díaz*, *Sociología jurídica*; vgl. hinten Ziff. 3.3.1.

⁴¹ *Díaz*, *Introducción*; vgl. hinten Ziff. 3.3.2.

⁴² *Díaz*, *Legalidad*; vgl. hinten Ziff. 3.3.3.

⁴³ *Díaz*, *Debate*. Es handelt sich um eine ausführliche Besprechung der ersten, 1974 erschienenen Nummer der Mailänder Zeitschrift „Sociologia del Diritto“.

profesor Treves“ (Die Justizsoziologie im Werk von Professor Treves)⁴⁴ erwähnt. Von *Diaz* stammt schließlich auch noch ein bibliographischer Beitrag zur spanischen Rechtssoziologie: „Bibliographie de sociologie juridique en Espagne“ (Bibliographie der Rechtssoziologie in Spanien)⁴⁵.

3.2 Ein Handbuch der spanischen Rechtssoziologie: „Sociología y Filosofía del Derecho“

a) Der Autor verfolgt mit dem Buch zunächst ein methodologisches Anliegen, indem er versucht, die vielfältigen Unterschiede und Zusammenhänge zwischen Rechtswissenschaft, Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie herauszuarbeiten. Zu diesem Zweck stellt er die besonderen Themen, Verfahren und Gesichtspunkte jedes dieser drei Bereiche einander gegenüber. Hauptanliegen des Buches ist es aber, zu einem allumfassenden Verständnis des Phänomens des Rechtlichen in der sozialen Wirklichkeit beizutragen⁴⁶.

b) *Diaz* geht von einer normativen Konzeption des Rechts aus, ohne aber deswegen in bloßen Formalismus zu verfallen. Die Norm soll nicht nur einer soziologischen Betrachtungsweise zugänglich gemacht werden, die die soziale und reale Dimension der Norm aufzeigt, sondern auch einer philosophischen Betrachtungsweise, welche eine Wertung der Norm erlaubt. Auch wenn *Diaz* dabei dem Recht (als Norm betrachtet) eine gewisse Vorzugsstellung einräumt, so ist die Lehre von der Dreidimensionalität des Rechts doch ein ganz grundlegender Bestandteil seines rechtlichen Denkens⁴⁷:

aa) Die erste Dimension des Rechtlichen ist diejenige der Rechtsnorm. Der Unterschied zu anderen Normen, die das menschliche Verhalten regeln, besteht für *Diaz* weniger in der Existenz oder Nichtexistenz einer Sanktion, als vielmehr in der Tatsache, daß die Rechtsnorm über einen institutionalisierten Machtapparat verfügt, der ihre Erfüllung erzwingt. Mit der Rechtsnorm, d. h. dem positiv geltenden Recht, ist als Spezialdisziplin die Rechtswissenschaft befaßt.

bb) Die zweite Dimension des Rechts ist jene des sozialen Faktums. Dabei geht es um das wirksame, von einem Kollektiv akzeptierte

⁴⁴ ASPJ 1/1974, S. 179 ff. Der Kurzaufsatz ist identisch mit der Vorstudie zur spanischen Übersetzung von *Treves* '„Giustizia e giudice nella società italiana“', Bari 1972; vgl. vorne § 9 Anm. 14. Stark erweitert stellt der Aufsatz ein Kapitel in *Diaz*, *Legalidad*, dar; vgl. hinten Ziff. 3.3.3.

⁴⁵ *Sociologia del Diritto* V/1978/1, S. 253 ff. Die Bibliographie ist mit Vorsicht zu benutzen. *Diaz* selbst bestätigte dem Verfasser im Gespräch, daß darin auch Publikationen Aufnahme gefunden haben, die selbst bei weitester Auslegung dessen, was noch irgendwie als „rechtssoziologisch“ bezeichnet werden kann, kaum in eine derartige Zusammenstellung gehören.

⁴⁶ *Diaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 10.

⁴⁷ *Diaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 53.

Recht. Die damit befaßte Spezialdisziplin ist die Rechtssoziologie. Diese fragt nicht bloß nach der effektiven Verwirklichung eines bestimmten Systems positiver Normen, d. h. eines Legalitätssystems, im Sozialleben, sondern prüft auch, inwieweit bestimmte rechtliche Werte, d. h. ein Legitimitätssystem, von den Normadressaten akzeptiert werden.

Entsprechend formuliert *Diaz* die Themen der Rechtssoziologie⁴⁸: Das allgemeine Thema der Analyse der gegenseitigen Beziehungen zwischen Recht und Gesellschaft kann auf zwei Ebenen behandelt werden. Einerseits auf derjenigen der Beziehungen zwischen positivem Recht und Gesellschaft und andererseits auf derjenigen zwischen rechtlichen Werten und Gesellschaft. Damit ergeben sich zwei parallele Themenreihen: Zum einen die Feststellung des in einer Gesellschaft wirklich gelebten Rechts, die Analyse des sozialen Substrates eines bestimmten Rechtssystems sowie die Analyse des Einflusses des Rechts auf die soziale Wirklichkeit; zum anderen die Feststellung der in einer Gesellschaft akzeptierten rechtlichen Werte, die Analyse des sozialen Substrates der rechtlichen Werte sowie die Analyse des Einflusses der rechtlichen Werte auf die soziale Wirklichkeit.

cc) Die dritte Dimension des Rechts ist jene des Wertes. Damit befaßt sich eine weitere Spezialdisziplin des Rechts, die Rechtsphilosophie.

Diaz betont bei all diesen Abgrenzungen immer wieder mit Nachdruck den Gesamtaspekt des Rechtlichen. Wenn man diesen erfassen wolle, müsse man das Recht nicht nur in all seinen Dimensionen betrachten, sondern eben vor allem auch deren gegenseitige Ergänzung und Verflechtung berücksichtigen.

c) Diesen Stoff gliedert *Diaz* in seinem Buch in vier Teile. Der erste Teil versucht, einen Begriff des Rechts zu finden, und gelangt dabei zur normativen Konzeption des Rechts. Im zweiten, der Rechtswissenschaft gewidmeten Teil befaßt sich *Diaz* vor allem mit der Rechtsschöpfung und Rechtsanwendung, als der typischen Funktion des Juristen, und spricht sich dabei für methodologischen Pluralismus aus. Gegenstand des dritten Teils ist die Rechtssoziologie. Das erste Kapitel befaßt sich mit Entwicklung und Stand der Rechtssoziologie unter besonderer Berücksichtigung der spanischen Verhältnisse, das zweite Kapitel ist Begriff und Themen der Rechtssoziologie gewidmet, während das dritte Kapitel das Werteproblem angeht. Der vierte Teil des Buches handelt schließlich von der Rechtsphilosophie.

Einer der Hauptvorzüge des Werkes ist seine Klarheit und Verständlichkeit in Darstellung und Argumentation.

⁴⁸ *Diaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 209 ff.

3.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten

3.3.1 „Sociología jurídica y concepción normativa del Derecho“

a) *Diaz* versucht in diesem Aufsatz, zu zeigen, daß sich eine normative Konzeption des Rechts und echte Rechtssoziologie durchaus vertragen. Was sich nach *Diaz* hingegen nicht mit der normativen Konzeption des Rechts vereinbaren läßt, ist der Rechtssoziologismus, den er streng anti-normativ versteht⁴⁹. Die Rechtsdogmatik will er auf eine strikt normative Beschäftigung mit dem Recht beschränken, um zu vermeiden, daß bei Rechtsauslegung und Rechtsanwendung nicht-normative Elemente ins Spiel kommen.

Dabei ist sich *Diaz* der Gefahr des reinen Normativismus meines Erachtens nur scheinbar bewußt, wenn er schreibt, daß „man nun nicht meinen soll, es habe damit sein Bewenden und es gebe nicht noch mehr wissenschaftliche und philosophische Arten, das Recht zu betrachten“⁵⁰, denn für das praktisch wohl bedeutendste Wirkungsfeld soziologischen Denkens im Recht, die Rechtsauslegung und Rechtsanwendung, hat er den Normativismus durch den Ausschluß nicht-normativer Elemente gewissermaßen vorprogrammiert.

b) In späteren Schriften mäßigte *Diaz* diese Auffassung allerdings ganz entscheidend, indem er nun zwischen nach wie vor abgelehntem Rechtssoziologismus als Theorie und zulässig erachtetem Rechtssoziologismus als Methode zu unterscheiden begann⁵¹.

3.3.2 „Introducción a la sociología del Derecho Natural“

Auch das Naturrecht gehört zu den Legitimitätssystemen. Eine Soziologie des Naturrechts hätte demnach folgende Untersuchungsreihe durchzuführen: Feststellung des Vitalitätsgrades der naturrechtlichen Grundsätze in einer bestimmten Gesellschaft, Analyse des sozialen Substrates der naturrechtlichen Werte und Analyse des Einflusses naturrechtlichen Denkens auf die soziale Wirklichkeit und vor allem auf die positive Rechtsordnung⁵².

Im Zusammenhang mit der dritten Themenreihe behauptet *Diaz*, daß vom ganzen Gedankengut des Naturrechts heute nur noch die Idee von der Würde der menschlichen Person und vom Kampf für die Ach-

⁴⁹ *Diaz*, *Sociología jurídica*, S. 83.

⁵⁰ *Diaz*, *Sociología jurídica*, S. 86.

⁵¹ Dies dürfte nicht zuletzt auf die Kritik von *Hernández Gil* zurückzuführen sein; vgl. *Diaz*, *Sociología y Filosofía del Derecho*, S. 193 bei Anm. 100. Zu seiner heutigen Auffassung von normativer Konzeption des Rechts und Rechtssoziologismus vgl. vorne § 8 Ziff. 2.1 u. 2.2.

⁵² *Diaz*, *Introducción*, S. 17.

tung der fundamentalen Rechte und Freiheiten des Menschen weiterhin Geltung beanspruchen könne. Im übrigen vermöchte gerade eine soziologische Analyse des Naturrechts zu beweisen, daß die Naturrechtslehre heute im wesentlichen konservativ ausgerichtet sei⁵³.

3.3.3 „Legalidad y legitimidad en el socialismo democrático“

a) Es handelt sich um das neueste Werk von *Díaz*. Im Mittelpunkt stehen die klassischen Menschenrechte, die insofern unter einem neuen Blickwinkel betrachtet werden, als dabei den Interessen der Arbeiterklasse besondere Aufmerksamkeit zuteil wird. Die beiden Anfangskapitel des Buches enthalten äußerst bemerkenswerte rechtssoziologische Ausführungen.

b) In „Sentido y función actual de la Filosofía del Derecho“ (Sinn und Funktion der Rechtsphilosophie heute) hält sich *Díaz* eng an sein Handbuch: Ausgehend von einem Recht, das er als mit formalisiertem und institutionalisiertem Zwang versehenes Normensystem begreift, beschreibt er die drei Dimensionen des Rechts und die entsprechende methodologische Unterscheidung in Rechtswissenschaft, Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie. Auch zeigt er die enge gegenseitige Verknüpfung zwischen diesen drei Ebenen.

c) In „El juez y la sociedad: La Sociología judicial en la obra de Renato Treves“ (Der Richter und die Gesellschaft: Die Justizsoziologie im Werk von Renato Treves) geht *Díaz* von der Frage aus, was der Richter tun solle, wenn sich mit der Rechtsnorm wahre Gerechtigkeit deshalb nicht erreichen lassen könne, weil das Recht selber illegitime Sonderinteressen verfolge. Daraus leitet der Autor schließlich die Notwendigkeit einer soziologischen Betrachtungsweise des Rechts ab und fordert, daß sich die Arbeit des Juristen, insbesondere diejenige des Richters, nicht auf logisch-formale Auslegung und mechanische Anwendung der Normen beschränken dürfe. Die Normen seien in ihrem sozialen und historischen Zusammenhang zu analysieren, zu begreifen und in schöpferischem Sinne wieder aufzuarbeiten. Die dazu unumgänglichen soziologischen Kenntnisse vermag *Díaz* zufolge am besten die Rechtssoziologie zu verschaffen⁵⁴.

⁵³ *Díaz*, Introducción, S. 24 f.

⁵⁴ Damit ist *Díaz* sinngemäß wieder beim Rechtssoziologismus als Methode; vgl. vorne bei Anm. 51.

4. José M^a. Rodríguez Paniagua (geb. 1928)

4.1 Allgemeines

Rodríguez Paniagua, Professor für Rechtsphilosophie an der Universität Valencia, hat vor allem mit seinem kürzlich erschienenen Werk „Derecho y Sociedad“ (Recht und Gesellschaft)⁵⁵ einen wichtigen Beitrag zur modernen theoretischen Rechtssoziologie in Spanien geleistet. Er vervollständigte damit eine mit „Ley y Derecho“ (Gesetz und Recht)⁵⁶ begonnene und mit „Ley y Ética“ (Gesetz und Ethik)⁵⁷ fortgesetzte Trilogie, entsprechend den drei Dimensionen des Rechts. So könnte man die beiden ersten Werke als allgemeine Rechtslehre bzw. Rechtsphilosophie und das neue, dritte als Rechtssoziologie bezeichnen. Dabei läßt der Autor die Überlagerungen und gegenseitigen Verknüpfungen der drei Perspektiven nie außer Acht.

Die übrigen Schriften von *Rodríguez Paniagua* sind überwiegend rechtsphilosophischer Art, wenn sie auch öfters rechtssoziologische Aspekte beleuchten, z. B.:

- „Hacia una concepción amplia del Derecho Natural“ (Zu einer weiten Auffassung des Naturrechts)⁵⁸;
- „La validez del Derecho desde un punto de vista jurídico, socio-psicológico y filosófico“ (Die Geltung des Rechts unter juristischem, sozio-psychologischem und philosophischem Gesichtspunkt)⁵⁹.

4.2 Das Recht in der modernen Gesellschaft: „Derecho y Sociedad“

a) Nach einigen begrifflichen Abklärungen behandelt der Autor als Hauptthema das Verhältnis zwischen Recht und sozialen Beziehungen, die er auf vier Typen reduziert: Gemeinschafts-, Gesellschafts-, Kampf- und Herrschaftsbeziehungen. Dies in Anlehnung an *Max Webers* Methode der sogenannten Idealtypen, da es bis heute noch keine andere Methode gäbe, die jene mit Gewinn zu ersetzen vermöchte⁶⁰. Als konkrete Musterbeispiele dieser Idealtypen behandelt *Rodríguez Paniagua* der Reihe nach die Familie, den Arbeitsvertrag, den Klassenkampf und die Regierungsform.

b) Das Verhältnis zwischen Gemeinschaftsbeziehungen und Recht ist das Thema des vierten Kapitels, „Relaciones comunitarias y De-

⁵⁵ *Rodríguez Paniagua*; vgl. hinten Ziff. 4.2.

⁵⁶ Madrid 1976.

⁵⁷ Madrid 1977.

⁵⁸ Madrid 1970.

⁵⁹ ASPJ 2/1975, S. 49 ff.

⁶⁰ *Rodríguez Paniagua*, S. 51 f.

recho“. Das Wesentliche an den Gemeinschaftsbeziehungen ist dem Autor zufolge die Solidarität unter ihren Mitgliedern. Die Angriffe des Anarchismus und Marxismus auf die Institution der Familie — so stellt er dabei fest — sind im Grunde nicht gegen die Gemeinschaftsbeziehungen an sich gerichtet, sondern machen eher auf deren Fehlen aufmerksam.

Der Autor tritt bei dieser Gelegenheit für die — in der Zwischenzeit, nämlich im Herbst 1981, verwirklichte — Einführung der Scheidung ein. Dies hätte seiner Ansicht nach auch für den Staat Vorteile. Da dem Einzelnen damit die Gründung einer neuen Familie wieder möglich werde, verfüge der Staat letztlich über eine bessere soziale Kontrolle.

Innerhalb der Familie aber, wo die Gemeinschaftsbeziehungen spielen, hat sich der Staat jeglicher Einmischung zu enthalten. So hält *Rodríguez Paniagua* jene Bestimmungen des Familienrechts, die sich auf die Gleichheit der Rechte der Eheleute oder auf die Gewalt des einen über den anderen beziehen, für eher überflüssig und störend, solange es nicht bloß um die Vertretung der Familie nach außen geht⁶¹.

c) Die Gesellschaftsbeziehungen und ihr Verhältnis zum Recht werden im fünften Kapitel, „Relaciones societarias y Derecho“, behandelt. Im Gegensatz zu *Marx* und *Engels*, für die es in der kapitalistischen Gesellschaft nur Kampf- oder Herrschaftsbeziehungen zu geben scheint, betrachtet der Autor unter Berufung auf *Smith* und *Hegel* die Handels- oder Tauschbeziehungen als Urbild gesellschaftlicher Beziehungen. Diese sind, anders als die Gemeinschaftsbeziehungen, auf das Recht angewiesen.

Umgekehrt ist das Recht gerade auf diese Art von Beziehungen zugeschnitten, oft derart, daß man nicht weiß, ob man nun eine soziale Gesellschaftsbeziehung oder eine echte Rechtsbeziehung vor sich hat. So gesehen, meint der Autor, kann man das Recht durchaus bloß als besonderen Aspekt des Sozialen bezeichnen, nämlich als besondere Sicherung bestimmter sozialer Beziehungen⁶².

d) Das sechste Kapitel, „La lucha de clases y las relaciones de lucha en general“ (Der Klassenkampf und die Kampfbeziehungen im allgemeinen), befaßt sich hauptsächlich mit dem Begriff des Klassenkampfes und der Kritik der marxistischen Klassentheorie. Die Kämpfe selber sind heute, so stellt *Rodríguez Paniagua* fest, weitgehend rechtlich institutionalisiert. Dies gilt nicht nur für die Kämpfe um soziale Macht, sondern auch für die eigentlichen sozialen Kämpfe, z. B. Arbeitskonflikte⁶³.

⁶¹ *Rodríguez Paniagua*, S. 87.

⁶² *Rodríguez Paniagua*, S. 104.

e) Im siebten und letzten Kapitel, „Las relaciones de dominación (política)“, beschränkt sich der Autor auf das Verhältnis zwischen den staatlichen Herrschaftsbeziehungen und dem Recht. Dies führt ihn zur Frage nach der Rechtfertigung der Macht. Gerade die im modernen Staat dafür einzig in Betracht kommende rationale Legitimität, die auf dem Glauben an die Legalität einer aufgestellten Ordnung beruht, befindet sich *Rodríguez Paniagua* zufolge heute in einer Krise, verschuldet durch das Aufkommen einer neuen Rationalität, der Technologie⁶⁴.

§ 13 Die „Juristen“

1. Antonio Hernández Gil (geb. 1915)

1.1 Allgemeines

Hernández Gil, ehemaliger spanischer Parlamentspräsident, bekannter Rechtsanwalt und emeritierter Professor für Zivilrecht der Universität Complutense Madrid, ist unter den spanischen Juristen wohl derjenige, der sich am eingehendsten mit der Rechtssoziologie befaßt hat¹. Als Praktiker liegt ihm dabei weniger an einer als eigenständige Wissenschaft verstandenen Rechtssoziologie, als vielmehr an der Verwendbarkeit soziologischer Erkenntnisse im Rahmen juristischer Tätigkeit². Er ist deshalb immer vehement für den Rechtssozialismus als einer der wichtigsten juristischen Methoden eingetreten.

Von seinen rechtssoziologischen Schriften sind insbesondere zu erwähnen:

- „La función social de la posesión (Die soziale Funktion des Besitzes)³;
- „Metodología de la Ciencia del Derecho“ (Methodologie der Rechtswissenschaft)⁴;
- „Problemas epistemológicos de la Ciencia jurídica“ (Epistemologische Probleme der Rechtswissenschaft)⁵.

⁶³ *Rodríguez Paniagua*, S. 127.

⁶⁴ *Rodríguez Paniagua*, S. 140.

¹ *Díaz*, Enseñanza, S. 156.

² *Hernández Gil*, Problemas epistemológicos, S. 56.

³ *Hernández Gil*, Posesión; vgl. hinten Ziff. 1.2.

⁴ *Hernández Gil*, Metodología; vgl. hinten Ziff. 1.3.1.

⁵ *Hernández Gil*, Problemas epistemológicos; vgl. hinten Ziff. 1.3.2.

1.2 *Eine rechtssoziologische Theorie des Besitzes:*
„La función social de la posesión

a) Der Autor geht von der nach seinem Dafürhalten erstaunlichen Tatsache aus, daß im Unterschied zum Eigentum, dessen soziale Funktion zu einem heiklen und umstrittenen Thema geworden ist, die Frage nach der sozialen Funktion des Besitzes bis anhin kaum hohe Wellen geschlagen hat. Dabei, so lautet seine Behauptung, sei der Besitz von viel ausgeprägterem sozialem Gehalt als das Eigentum⁶.

b) *Hernández Gil* stellt nach einer Sichtung der verschiedenen Bedeutungen, in denen der Begriff des Besitzes im spanischen Zivilgesetzbuch verwendet wird, fest, daß der Besitz trotz seines ausgesprochen vitalen Charakters in Büchern und Gesetzen grundsätzlich als etwas Statisches, Starres zu erscheinen pflegt. Die Entwicklung zur industrialisierten Massengesellschaft ruft aber nach einer neuen Deutung des Besitzes. Dabei gilt es insbesondere, von der Gleichsetzung des Besitzes mit der bloßen Aufrechterhaltung eines bestehenden Zustandes wegzukommen⁷.

c) Der sozialen Dimension des Besitzes, seiner „sozialen Funktion“, näher zu kommen, ist mit einer dogmatischen Konzeption nicht möglich. Es braucht vielmehr eine soziologische Konzeption, welche „die Normen den Lüften der sozialen Wirklichkeit zugänglich macht“⁸. Dies geschieht heute auf zwei Ebenen: derjenigen der Rechtssoziologie und derjenigen des Rechtssoziologismus⁹. Dabei hält *Hernández Gil* eine Zusammenarbeit zwischen Juristen und Soziologen für nötig. Denn die Juristen betrachteten den Besitz bis anhin vor allem als rechtstechnischen Mechanismus, man denke an die Besitzschutzklagen, währenddem sich die Soziologen damit bis anhin überhaupt noch nicht besonders auseinandergesetzt haben¹⁰.

d) Nach *Hernández Gil* wird es den Besitz auch im sozialen Wohlfahrtsstaat geben, jedoch unter geändertem Vorzeichen: Es geht um eine Konzeption des Besitzes, die den sozialen Bedürfnissen und Wünschen der Menschen nachgeordnet ist. So gesehen hat der Besitz einerseits als Schutzformel für die persönliche Benutzung der natürlichen, industriellen und intellektuellen Güter zu dienen. Andererseits hat er rechtlicher Ausdruck des sozialen Miteinanders zu sein. Denn in einer technifizierten Massengesellschaft sind die Sachbeziehungen derart

⁶ *Hernández Gil*, *Posesión*, S. 9.

⁷ *Hernández Gil*, *Posesión*, S. 90 f.

⁸ *Hernández Gil*, *Posesión*, S. 40.

⁹ Vgl. vorne § 8 Ziff. 2.2 lit. b dd.

¹⁰ *Hernández Gil*, *Posesión*, S. 204.

vielfältiger Art, daß die am Eigentumsrecht orientierte Idee von der Ausschließlichkeit von Ansprüchen nicht Leitgedanke bei der Ordnung des Besitzes sein darf¹¹.

1.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten

1.3.1 „Metodología de la Ciencia del Derecho“

a) Das monumentale Werk umfaßt drei Bände. Im ersten werden die traditionellen Konzeptionen und Methoden des Rechts sowie das Aufkommen und die Überwindung des Positivismus dargestellt. Der zweite Band befaßt sich mit großen Geistesströmungen unserer Zeit und ihrem Einfluß auf das Recht. Dabei untersucht *Hernández Gil* der Reihe nach Phänomenologie, Existenzialismus, Marxismus, Rechtssoziologismus, Neopositivismus und besonders eingehend den Strukturalismus. Der dritte Teil schließlich behandelt neue Entwicklungen in der Methodologie sowie das Spannungsfeld zwischen Formalismus und Antiformalismus.

b) Rechtssoziologisch interessant ist vor allem das Kapitel des zweiten Bandes über Rechtssoziologismus.

aa) *Hernández Gil* befaßt sich zunächst mit einem seiner Lieblingsthemen, dem Verhältnis zwischen Rechtssoziologie und Rechtssoziologismus. Er kommt dabei zum Schluß, daß es keine Verkenntung der jeweils eigenen Ebene von Rechtssoziologie und Rechtswissenschaft sei, wenn innerhalb der letztgenannten auch die Anwendung von soziologischen Kriterien zugelassen werde¹².

bb) Im spanischen Kulturbereich, so stellt der Autor weiter fest, hat die Rechtssoziologie als Wissenschaft bis anhin keine großen Entwicklungen erfahren, wenn es auch nicht an Versuchen gefehlt habe, sie der Rechtswissenschaft näher zu bringen. *Hernández Gil* selber setzt vor allem auf den Rechtssoziologismus. Dabei warnt er allerdings davor, den normativen Positivismus nun einfach durch einen materiellen, nämlich den soziologischen Positivismus zu ersetzen. Um das zu verhindern, seien zusätzliche Kriterien, vor allem das kritische und das ethische Moment, zu berücksichtigen¹³.

1.3.2 „Problemas epistemológicos de la Ciencia jurídica“

Dieses Buch stellt eine Sammlung bereits früher publizierter Arbeiten des Autors dar. Ihr gemeinsamer Nenner ist die erkenntnistheore-

¹¹ *Hernández Gil*, Posesión, S. 210 f.

¹² *Hernández Gil*, Metodología, S. 102.

¹³ *Hernández Gil*, Metodología, S. 116 ff.

tische Ausrichtung, ein Thema, das in den letzten Jahren immer mehr an die Stelle der früher von *Hernández Gil* mit Vorliebe behandelten methodologischen Problematik getreten ist. Rechtssoziologisch interessant sind insbesondere zwei Aufsätze aus dem ersten, „La situación científica y cultural del Derecho“ (Die wissenschaftliche und kulturelle Situation des Rechts) überschriebenen Teil.

a) In „La incidencia de la ciencia jurídica en la sociedad“ (Die Auswirkung der Rechtswissenschaft auf die Gesellschaft)¹⁴ meint *Hernández Gil*, daß die Rechtswissenschaft möglicherweise mehr Auswirkungen auf die Gesellschaft habe als andere Wissenschaften. Dies ihres Gegenstandes, des Rechts wegen, das sich in einem dauernden Schöpfungs- und Anwendungsprozeß befinde. Er habe deshalb die Frage, ob das soziologische Studium des Rechts ausschließlich im Bereich der Rechtssoziologie stattzufinden habe oder ob soziologische Erkenntnisse auch vom Juristen, d. h. im Bereich der Rechtswissenschaft, erarbeitet werden könnten, immer in letztgenanntem Sinne beantwortet. Der Rechtssoziologie strikte das Recht als soziales Faktum und der Rechtswissenschaft strikte das Recht als positive Norm zuzuweisen, käme nach *Hernández Gil* der Verurteilung der Juristen zum Normativismus gleich. Zudem würde die Soziologie einer Dimension beraubt, welcher alle Sozialwissenschaften so sehr bedürfen: derjenigen der praktischen Anwendung. Gerade die Rechtsschöpfungs- und Rechtsanwendungstechniken des Juristen bieten aber eine ausgezeichnete Möglichkeit, soziologischen Erkenntnissen zu effektivem Widerhall und praktischer Bedeutung zu verhelfen.

b) In „Incidencia de la sociedad en el jurista“ (Auswirkung der Gesellschaft auf den Juristen)¹⁵ befaßt sich der Autor umgekehrt mit den Faktoren sozialer Beeinflussung, denen der Jurist bei seiner Tätigkeit unterworfen ist. Dabei stellt er fest, daß vor allem die Distanz zwischen dem Juristen und seinem Untersuchungsgegenstand, der nicht wie z. B. derjenige des Physikers sozial leblos ist, zu gering ist, als daß seine Schlußfolgerungen nicht vom sozialen Umfeld und ideologischen Klima mitbestimmt würden. Nach *Hernández Gil* vermag hier nur ständiges Bemühen um Objektivität im Sinne ständiger kritischer Wachsamkeit zu helfen, freilich ohne letzte Garantie für das Ergebnis.

¹⁴ *Hernández Gil*, Problemas epistemológicos, S. 54 ff.

¹⁵ *Hernández Gil*, Problemas epistemológicos, S. 57 ff.

2. Luis Díez-Picazo (geb. 1931)

2.1 Allgemeines

Díez-Picazo, praktizierender Rechtsanwalt und Professor für Zivilrecht an der Universität Autónoma Madrid, ist wie *Hernández Gil* ein Rechtssoziologe, der vor allem aus der Sicht des praktischen Juristen Wertvolles zur spanischen Rechtssoziologie beigetragen hat. Besondere Erwähnung verdient sein ebenso eleganter wie klarer Schreibstil.

Von seinen rechtssoziologischen Arbeiten sind vor allem zu nennen:

- „Derecho y masificación social. Tecnología y Derecho privado“ (Recht und soziale Vermassung. Technologie und Privatrecht)¹⁶;
- „Cambio social y evolución jurídica“ (Sozialer Wandel und Rechtsentwicklung)¹⁷.

Daneben sind *Díez-Picazo* ausgezeichnete Übersetzungen von Werken des Franzosen *Carbonnier* zu verdanken¹⁸.

2.2 Recht in einer technisierten Massengesellschaft:

„Derecho y masificación social. Tecnología y Derecho privado“

a) Im ersten Teil dieses neuesten Werkes behandelt *Díez-Picazo* die Auswirkung der sozialen Vermassung und der damit zusammenhängenden Phänomene auf das Recht. Der zweite Teil befaßt sich mit den Auswirkungen der neuen Technologien auf den sozialen und somit auch rechtlichen Wandel. Damit ist eine der klassischen Fragen der Rechtssoziologie gestellt: Wie kann oder muß eine Rechtsordnung auf Veränderungen im Sozialleben reagieren?

b) *Díez-Picazo* geht von einer Massengesellschaft aus, die er als „einförmig“ und „entpersönlicht“ beschreibt¹⁹. Im Gegensatz zu *Vallet de Goytisolo*²⁰, glaubt der Autor aber, daß das Recht auch in der Mas-

¹⁶ *Díez-Picazo*, Masificación; vgl. hinten Ziff. 2.2.

¹⁷ *Díez-Picazo*, Cambio social; vgl. hinten Ziff. 2.3. Der Aufsatz entspricht Kap. 17 seines Buches „Experiencias jurídicas y teoría del Derecho“ (Rechtserfahrung und Rechtslehre), Barcelona 1973.

¹⁸ „Derecho flexible“ (Flexibles Recht), Madrid 1974 u. „Sociología jurídica“ (Rechtssoziologie; zit. *Carbonnier*), Madrid 1977.

¹⁹ *Díez-Picazo*, Masificación, S. 23 f.

²⁰ „Sociedad de masas y Derecho“ (Massengesellschaft und Recht), Madrid 1969. Der Autor behauptet darin, es gebe Anzeichen für eine Auflösung der traditionellen Familiengesellschaft, die zur Massengesellschaft werde. Deren Recht werde nicht mehr, wie z. B. das Gewohnheitsrecht, unten an der Basis entstehen und sich dann nach oben mitteilen, sondern direkt aus den Händen staatlicher Macht kommen, mit dem einzigen Zweck, die Masse zu schützen und gleichzeitig zu lenken.

sengesellschaft an der Basis, d. h. bei der Masse entstehen kann. Ein Gewohnheitsrecht der Massengesellschaft gibt es bereits. *Diez-Picazo* nennt auch Beispiele von „massifizierten Rechtsinstituten“: Das sogenannte Massendelikt, die Vermassung des Sanktionsrechts vor allem im Straßenverkehrsrecht, die Standardisierung des Vertragsrechts durch Massen- und Typenverträge, die Massentitel an der Börse etc.²¹. Die Vermassung hat aber auch vor dem Recht selber nicht haltgemacht. Der Autor erinnert unter anderem an die Gesetzesflut, das Spezialistenrecht sowie die Bürokratisierung z. B. des Prozeßrechts²². Bei Rechtsinstituten und in Bereichen des Rechts, die dieser Entwicklung nicht folgen, „quietschen die Geleise“ der Rechtsanwendung zusehends²³.

c) Im zweiten Teil, „*Tecnología y Derecho privado*“ (Technologie und Privatrecht), ist Ausgangspunkt die Feststellung, daß eine Rechtsordnung vom Stand von Technik und Wissenschaft, der in ihrem Geltungsbereich gegeben ist, entscheidend mitgeprägt ist. Dem technischen und wissenschaftlichen Fortschritt kann die Rechtsordnung auf zwei Arten begegnen: Entweder wird ein neues Gesetz erlassen, z. B. für den Luftverkehr, oder man versucht es mit einer Subsumtion unter bestehende Gesetze. Als Beispiele für den Einfluß der Technik auf das Recht nennt *Diez-Picazo* unter anderem die Zunahme der Sachverständigen im Gerichtsverfahren, die durch die Entwicklung der Medizin entstandene Problematik um Anfang und Ende der Persönlichkeit, das Bedürfnis nach einem stark verbesserten Persönlichkeitsschutz sowie die zunehmende Bedeutung des Schadenersatzrechts²⁴.

2.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten: „*Cambio social y evolución jurídica*“

a) *Diez-Picazo* bezeichnet als sozialen Wandel die technisch-wissenschaftliche Revolution einerseits und den ideologischen Wandel andererseits²⁵. Daran knüpft er zwei der klassischen Fragen der Rechtssoziologie: Welche Änderungen der Rechtsordnung bringt der soziale Wandel mit sich, und inwiefern kann mit einer Änderung der Rechtsordnung ein sozialer Wandel bewirkt werden?

b) *Daß* die Rechtsordnung ändert, ist eine Erfahrungstatsache. Wichtig ist nun aber, *wie* sie das tut. Wo fast sofort reagiert wird, ist im

²¹ *Diez-Picazo*, *Masificación*, S. 34 f.

²² *Diez-Picazo*, *Masificación*, S. 79 ff.

²³ *Diez-Picazo*, *Masificación*, S. 85.

²⁴ *Diez-Picazo*, *Masificación*, S. 97 ff.

²⁵ Den ideologischen Wandel will *Diez-Picazo* in einem weiteren, über das Politische hinausgehenden Sinne verstanden wissen: Als Wandel der Gesamtheit all jener Ideen, welche menschliches Verhalten und zwischenmenschliche Beziehungen beeinflussen.

privaten Rechtsverkehr. Als Beispiel nennt der Autor das Aufkommen der atypischen Verträge. Die Rechtsanwendung hingegen benötigt eine etwas längere Reaktionszeit. *Diez-Picazo* plädiert daher für eine „evolutive Auslegung“, die den vermutlichen Willen des Gesetzgebers unter Berücksichtigung der eingetretenen Veränderung der Umstände zu rekonstruieren versucht.

Wenn der Gesetzgeber eine Reform durchführt, so erfüllt er nach Ansicht von *Diez-Picazo* bloß eine „notarielle Funktion“, da er etwas, das bereits geschehen ist, lediglich noch beurkundet. Äußert sich der Gesetzgeber nicht, so sind die dem Sozialleben selbst eigenen Instrumente zur „Neujustierung“ der Rechtsordnung zu verwenden, auch wenn dies zu Spannungen führen sollte.

c) Mit Bezug auf die zweite Frage meint *Diez-Picazo*, daß die historischen Erfahrungen zeigen, daß die Rechtsnorm kaum etwas am sozialen Leben zu ändern vermag. So konnten viele revolutionäre Bewegungen, wie z. B. die leninistische, auf die alten Gesetze letztlich doch nicht derart radikal verzichten, wie das zunächst versucht worden war. Hingegen kann die Rechtsordnung einen sozialen Wandel begünstigen.

2.4 Andere spanische Autoren zum Thema des sozialen Wandels

Der Begriff des sozialen Wandels wird auch in der spanischen Rechtssoziologie in verschiedenen Bedeutungen verwendet. Während gewisse Autoren den Aspekt der industriellen Revolution und des technischen Fortschrittes in den Vordergrund stellen²⁶, behandeln andere unter diesem Stichwort das Problem der sozialen Vermassung²⁷ oder die allgemeine Weiterentwicklung einer Gesellschaft²⁸. Meines Erachtens lassen sich der soziale Wandel und seine Auswirkungen auf das Recht und umgekehrt nur unter Berücksichtigung all dieser Aspekte verstehen. Dafür ist nicht zuletzt das rechtssoziologische Werk von *Diez-Picazo* ein gutes Beispiel. Die im folgenden vorgestellten Arbeiten sind ausschließlich der theoretischen Rechtssoziologie zuzuordnen. Die erste und bisher einzige empirische Arbeit zum Thema des sozialen Wandels stammt von *José Juan Toharia*²⁹.

a) *Lamo de Espinosa* (geb. 1946) geht es in „Derecho, revolución y cambio social“ (Recht, Revolution und sozialer Wandel) vor allem um die Bedeutung des Rechts in einem revolutionären Prozeß. Dabei unterscheidet der Autor zwischen der politischen Revolution, als einem zu-

²⁶ *Toharia, Lamo de Espinosa.*

²⁷ *Legaz, Castán.*

²⁸ *Montoro, Brufau* (hinten Anm. 43).

²⁹ Vgl. hinten § 14 Ziff. 1.2.

meist punktuellen Ereignis, und der sozialen Revolution im Sinne eines beschleunigten sozialen Wandels³⁰. Seine Schlußfolgerungen:

aa) Das Naturrecht hat heute nichts mehr mit Revolution zu tun. Gerade in Ländern wie Spanien ist es zu einem Hort reaktionären Denkens geworden³¹.

bb) Positives Recht und Revolution sind unvereinbar. Vom Standpunkt des Rechts aus betrachtet, stellt die Revolution das anti-rechtliche Phänomen überhaupt dar. Umgekehrt hat die Revolution das Recht als Mechanismus sozialer Kontrolle auszuschalten und zu zerschlagen³².

cc) Hingegen kann das positive Recht zur Beschleunigung des sozialen Wandels dienen. Dies gilt jedoch nur, soweit es um die Änderung von Verhaltensweisen geht, die emotional neutral und sogenannt instrumentaler Art sind, nicht aber für die wertenden und sogenannt expressiven Verhaltensweisen. Wie das zu verstehen ist, zeigt *Lamo de Espinosa* unter anderem am Beispiel der russischen Revolution, deren Versuch, das Recht als Werkzeug zur Änderung der traditionellen Familienstruktur und des bisherigen Sexualverhaltens der Bevölkerung einzusetzen, völlig scheiterte und eine ganze Anzahl unerwünschter Nebenwirkungen zur Folge hatte³³. Will man Verhaltensweisen expressiver Art beeinflussen, ist auf dem Wege von Erziehung und Propaganda vorzugehen³⁴.

b) *Montoro* (geb. 1941) befaßt sich in der Studie „Relación jurídica y cambio social“ (Rechtsverhältnis und sozialer Wandel) mit der Problematik, vor die sich ein Vertragsrecht gestellt sieht, das auf die Bedürfnisse einer vom Bauern-, Kleinhändler- und Handwerkertum bestimmten Wirtschaft zugeschnitten war, heute aber dem wirtschaftlichen und technischen Fortschritt und dessen Auswirkungen auf die Gesellschaft zu begegnen hat³⁵. Daß das Recht diesen Anforderungen noch gar nicht gewachsen sein kann, versucht der Autor an einem Begriff aus der Rechtsdogmatik zu zeigen: am Rechtsverhältnis. Dessen herkömmliche Umschreibung als „eine vom Recht geordnete soziale Beziehung“ wird der Wirklichkeit nicht gerecht. Eine objektive Analyse des sozialen Wandels zeigt nämlich, daß damit nur *ein* Aspekt der

³⁰ *Lamo de Espinosa*, S. 53.

³¹ *Lamo de Espinosa*, S. 62 u. 77, unter Berufung auf *Diaz*, Introducción (vgl. vorne § 12 Ziff. 3.3.2).

³² *Lamo de Espinosa*, S. 78.

³³ u. a. eine Zunahme der Jugendkriminalität und der Zahl verlassener lediger Mütter; *Lamo de Espinosa*, S. 72.

³⁴ *Lamo de Espinosa*, S. 78.

³⁵ *Montoro*, Relación jurídica, S. 397.

vielfältigen Verbindungen zwischen Recht und Gesellschaft erklärt, über die aktive, gesellschaftsverändernde Kraft des Rechts aber nichts gesagt wird³⁶.

c) *Legaz* gibt mit „Socialización, administración y desarrollo“ (Sozialisierung, Verwaltung und Recht) eine eigentliche Trilogie zum Thema des sozialen Wandels.

aa) Im Kapitel „Socialización“ geht der Autor der Frage nach, welche Aufgabe dem Recht in einer Zeit gesellschaftlicher Vermassung und „Vergesellschaftung“³⁷ zukommt.

Da das Recht immer auch in Form von Normen existiert, die sich an jedermann richten, ist dem Recht von allem Anfang an eine gewisse Tendenz zur Vergesellschaftung eigen. In diesem Sinne ist jedes Recht „sozial“³⁸. Spricht man aber von „sozialem Recht“, ist etwas anderes gemeint. Es soll damit zum Ausdruck gebracht werden, daß eine bestimmte Rechtsfigur einer bestimmten sozialen Struktur oder einem Element davon entspricht. Ideologische Gründe können sogar dazu führen, daß die Vergesellschaftung zur Richtschnur rechtlichen Handelns wird. Dies wiederum hat eine Zunahme öffentlich-rechtlicher Institute vor allem im Bereich des Wirtschafts-, Agrar- und Arbeitsrechts zur Folge.

bb) Die dementsprechend immer größere Bedeutung des Verwaltungsrechts beschäftigt *Legaz* im zweiten Kapitel, „Administración y sociedad“ (Verwaltung und Gesellschaft). Der Staat wird heute je länger desto mehr als Leistungsträger betrachtet, auf dessen Leistungen alle Individuen gleichen Anspruch erheben. Damit wird nach Ansicht des Autors das Verwalten zu einem Grundprinzip staatlichen Zusammenlebens³⁹. Daß dabei dem Verwaltungsrecht eine besonders wichtige Aufgabe zufällt, liegt auf der Hand.

cc) Ausgangspunkt des dritten und letzten Kapitels, „Derecho y desarrollo“ (Recht und Entwicklung), ist *Legaz'* rechtssoziologischer Leitsatz: „Das Recht ist eine Form des Soziallebens.“ Unter diesem Stichwort geht der Autor den Wechselbeziehungen zwischen Rechtsnormen und sozialen Strukturen nach. Dabei unterscheidet er zwischen einer „Gesellschaft in Entwicklung“ und einer „entwickelten Gesellschaft“. Jene befindet sich in dauernder innerer Bewegung, weil sie auf eine zunehmende Verbesserung der wirtschaftlichen und kulturellen Möglichkeit aller abzielt oder durch Vereinheitlichung die sozialen

³⁶ *Montoro*, Relación jurídica, S. 404 f.

³⁷ M.E. die beste Übersetzung von „Socialización“ in der von *Legaz* verwendeten Bedeutung.

³⁸ *Legaz*, Socialización, S. 61.

³⁹ *Legaz*, Socialización, S. 101.

Spannungen abzubauen versucht. In der entwickelten Gesellschaft sind diese Ziele bereits erreicht⁴⁰.

Legaz vertritt die Auffassung, daß in einer noch wenig oder kaum entwickelten Gesellschaft das Recht den einzigen Entwicklungsfaktor darstellt. Das Recht kann sich allerdings auch ins Gegenteil verkehren und dann dem sozialen Wandel Widerstand entgegenbringen⁴¹.

In einer Gesellschaft, in der individualistische Aspekte immer mehr gemeinschaftlichen Aspekten weichen und die von einer Verwaltung gelenkt wird, welche vor allem in Organisation besteht, ist nicht mehr der Vertrag der König der Rechtsfiguren, sondern die Institution⁴².

d) *Castán* (1889 - 1969) schildert in „La socialización del Derecho y su actual panorama“ (Die Sozialisierung des Rechts und ihre Aussichten heute) einige Auswirkungen der zunehmenden Technifizierung und Vermassung auf verschiedene Bereiche des Rechts⁴³. Diese Auswirkungen sind im öffentlichen Recht schneller spürbar als im Privatrecht, weil zwei wichtige Voraussetzungen für eine Sozialisierung des Rechts bereits gegeben sind: das öffentliche Interesse und die zwingende Natur der rechtlichen Vorschriften. So sagt der Autor auf dem Gebiet des Staatsrechts einen sozialeren Gehalt der Verfassungen voraus, während er im Steuerrecht eine bessere Verteilung des Reichtums kommen sieht. Im Bereich des Privatrechts fürchtet *Castán* vor allem für den Zusammenhalt und Fortbestand der Familie und sagt eine zunehmende Beschränkung der erbrechtlichen Verfügungsfreiheit und des Privateigentums voraus. In obligationenrechtlicher Hinsicht hält er unter anderem neue und weitergehende Kausalhaftungen für wahrscheinlich⁴⁴.

⁴⁰ *Legaz*, *Socialización*, S. 114. In Entsprechung dazu ist die „unterentwickelte Gesellschaft“ v. a. durch eine unbewegliche Sozialstruktur und ein tiefes wirtschaftliches Niveau mit riesigen Unterschieden zwischen wenigen Reichen und den Übrigen gekennzeichnet (ebenda).

⁴¹ *Legaz*, *Socialización*, S. 117 f. Als Verzögerungsfaktoren betrachtet der Autor u. a. die herkömmliche juristische Ausbildung, die soziale Wirksamkeit meist konservativer Ansichten des juristischen Berufsstandes sowie die politischen und wirtschaftlichen Interessen einiger weniger Mächtiger (ebenda).

⁴² *Legaz*, *Socialización*, S. 122. Als Beispiel nennt der Autor das Unternehmen, das sich rechtlich immer mehr zu etwas Eigenständigem entwickelt hat, obwohl es im spanischen Zivilgesetzbuch nur als Vertrag geregelt war (ebenda).

⁴³ *Castán*.

⁴⁴ Erwähnt sei auch *Jaime Brufau*, „Normatividad jurídica y cambio social“ (Normativität des Rechts und sozialer Wandel), REP 158/1968, S. 101 ff. Der Autor analysiert die Wechselbeziehungen zwischen Recht und sozialem Wandel v. a. mit Hilfe des soziologischen Begriffes der sozialen Kontrolle.

§ 14 Die „Soziologen“

1. José Juan Toharia (geb. 1942)

1.1 Allgemeines

Toharia, Doktor der Rechte (Madrid) und der Soziologie (Yale, USA), ist heute Professor für Soziologie und Leiter der Abteilung „Sociología y Ciencias Políticas“ an der Universität Autónoma Madrid. Er darf für sich in Anspruch nehmen, mit „Cambio social y vida jurídica en España“ (Sozialer Wandel und Rechtsleben in Spanien)¹ Autor der ersten bedeutenden wissenschaftlichen Untersuchung der spanischen empirischen Rechtssoziologie gewesen zu sein.

Von seinen übrigen rechtssoziologischen Schriften sind besonders zu erwähnen:

- „El juez español. Un análisis sociológico“ (Der spanische Richter. Eine soziologische Analyse)²;
- „La cultura legal española“ (Die spanische Gesetzeskultur)³.

Damit sind die drei großen rechtssoziologischen Themenkreise genannt, mit denen sich *Toharia* bis anhin empirisch befaßt hat: Sozialer Wandel, Justizsoziologie und Gesetzeskultur.

1.2 Eine Pionierarbeit der empirischen Rechtssoziologie: „Cambio social y vida jurídica en España“

a) Im Vorwort würdigt *Lawrence Friedman* das Werk als Pionierarbeit der Rechtssoziologie überhaupt, da es bisher nur wenige groß angelegte empirische Untersuchungen über die Beziehungen zwischen Recht und sozialem Wandel gebe.

Friedman wirft die Frage auf, weshalb Gesellschaften, die sich mitten in einem wirtschaftlich-gesellschaftlichen Entwicklungsprozeß befinden,

¹ *Toharia*, *Cambio social*. Es handelt sich um seine Madrider Dissertation von 1971, die 1974 in Buchform erschienen ist; vgl. hinten Ziff. 1.2.

² *Toharia*, *Juez*. Es handelt sich um eine teilweise gekürzte Fassung seiner in Yale eingereichten Dissertation, von der er bis anhin nur Auszüge publiziert hat:

— „Los jueces españoles y su entorno social“ (Die spanischen Richter und ihre soziale Umwelt), *ASPJ* 1/1974, S. 125 ff.

— „Notas sobre el origen social de la Judicatura española“ (Bemerkungen zur sozialen Herkunft des spanischen Richterstandes), *Sistema* 7/1974, S. 101 ff.

— *Toharia*, *Development*.

³ *Toharia*, *Cultura legal*; vgl. hinten Ziff. 1.3.2.

verknöcherte und für das wirtschaftliche Wachstum unbrauchbare Rechtssysteme tolerieren. Eine mögliche Antwort sieht er darin, daß diese zwar weiterbestehen, bei Geschäften von vitaler wirtschaftlicher Bedeutung jedoch immer weniger zur Anwendung gelangen, da sich inzwischen andere, reichhaltigere Rechtssysteme herangebildet haben. Genau diese These sieht *Friedman* in *Toharias* Arbeit in bemerkenswerter Weise bestätigt⁴.

b) *Toharias* eigenes Vorwort enthält vor allem Erläuterungen zum Titel der Arbeit. Wenn er dabei „Cambio social“ (sozialer Wandel) und „desarrollo económico“ (wirtschaftlicher Fortschritt) gleichsetzt, so tut er dies, wie er selbst zugibt, mehr aus Zweckmäßigkeitsgründen als aus Überzeugung. Denn es ist ja durchaus möglich, daß ein Wandel im wirtschaftlichen System die soziale Struktur nicht oder nur geringfügig betrifft. Als Ziel der Arbeit bezeichnet der Autor die „Untersuchung der Auswirkungen des wirtschaftlichen Fortschritts auf das spanische Rechtsleben“⁵.

Mit „vida jurídica“ (Rechtsleben) will *Toharia* auf jenen Teil der Rechtswirklichkeit hinweisen, der sich in Form von Konflikten vor den Gerichten abspielt. Dabei beschränkt er sich bewußt auf die klassischen Gebiete des Zivil- und Strafrechts. Die empirischen Daten entnimmt er zahlreichen Statistiken, insbesondere Gerichtsstatistiken aus den Jahren 1960 bis 1970⁶.

c) In einem ersten theoretischen Teil, „Planteamiento general“ (Allgemeine Übersicht), weist *Toharia* zunächst auf gewisse Grundzüge der modernen Rechtssoziologie hin, wobei er ausdrücklich den Darstellungen von *Szelnick*⁷ und *William M. Evans*⁸ folgt. Dies erlaubt ihm, seine eigene Arbeit der Gruppe der sogenannten institutionalen Analysen zuzuordnen, die das Recht als eine Gesellschaftsinstitution mehr betrachten, beauftragt mit der Ordnung der sozialen Beziehungen und mit der Lösung von Konflikten⁹.

Nach *Toharia*, der sich dazu auf eine Analyse statistischer Angaben über das Bevölkerungswachstum, das pro Kopf-Einkommen und die Entwicklung der Aktiengesellschaft stützt, läßt sich in Spanien erst seit ca. 1960 von einem eigentlichen sozialen Wandel sprechen. Zwischen 1900 und diesem Datum kam es zwar auch zu Veränderungen der ge-

⁴ *Toharia*, Cambio social, S. 9 f.

⁵ *Toharia*, Cambio social, S. 18.

⁶ Deren Dürftigkeit bemängelt der Autor ausdrücklich, kann aber in Ermangelung zuverlässigerer Daten nicht darauf verzichten (ebenda, S. 22).

⁷ Vgl. „Sociology of law“ in „Encyclopedia of the Social Sciences“, 1969.

⁸ „Law and Sociology“, Glencoe Ill. 1962.

⁹ *Toharia*, Cambio social, S. 31 f.

sellschaftlich-wirtschaftlichen Struktur, doch erfolgten diese weniger umfassend, weniger schnell und weniger tiefgreifend. Der 1960 einsetzende Entwicklungsprozeß erfaßte Spanien allerdings nicht gleichmäßig. *Toharia* teilt die 50 Provinzen des Landes deshalb in „fünf Spanien“ ein: in ein post-industrielles (unter anderem mit Madrid und Barcelona), ein industrielles, ein semi-industrielles, ein sub-industrielles und ein pre-industrielles Spanien (unter anderem mit Granada und Toledo)¹⁰.

d) Der zweite Teil des Buches, „Cambio social y vida penal de España“, geht der Frage nach, ob die Annahme, der Prozeß wirtschaftlichen Fortschrittes sei mit einer markanten Zunahme der Kriminalität verbunden, auch für Spanien gilt. Zu diesem Zweck analysiert *Toharia* die Zahl der eingeleiteten Ermittlungsverfahren und diejenige der abgeurteilten Delikte, aufgeschlüsselt nach den „fünf Spanien“¹¹. Er kommt dabei unter anderem zu folgenden Schlüssen:

aa) Das zunehmende Ungleichgewicht zwischen eingeleiteten Ermittlungsverfahren und abgeurteilten Delikten belegt, daß die Strafgesetze neuartige Verhaltensweisen und Handlungen nicht als Delikte erfassen, obwohl dies aufgrund des Sozialgefühls, das in der Anzahl eingeleiteter Ermittlungsverfahren zum Ausdruck kommt, so sein sollte¹².

bb) Betrachtet man deshalb die Zahl der eingeleiteten Ermittlungsverfahren als maßgebend, so ist die Frage nach einer markanten Zunahme der Kriminalität zu bejahen. Dabei nimmt allerdings der Prozentsatz der Delikte gegen die Person zusehends ab¹³.

e) Im dritten Teil, „Cambio social y vida jurídico-judicial civil en España“, mißt *Toharia* die Auswirkungen des sozialen Wandels auf den privaten Rechtsverkehr anhand der notariellen Akte und der vor Zivilgerichten rechtshängig gemachten und beurteilten Streitigkeiten¹⁴. Hier lauten seine Schlußfolgerungen:

aa) Das außergerichtliche Rechtsleben nimmt mit dem wirtschaftlichen Fortschritt gewaltig zu, vor allem in den weitestentwickelten Provinzen.

bb) Die Zahl der gerichtlich ausgetragenen Streitigkeiten dagegen ist seit Beginn dieses Jahrhunderts verhältnismäßig stabil geblieben. *Toharia* wertet dies in Anbetracht der in lit. aa) gemachten Feststellung als Flucht vor dem Richter.

¹⁰ *Toharia*, Cambio social, S. 69 ff.

¹¹ *Toharia*, Cambio social, S. 76 f.

¹² *Toharia*, Cambio social, S. 140.

¹³ *Toharia*, Cambio social, S. 141.

¹⁴ *Toharia*, Cambio social, S. 147.

cc) Der Grund dafür liegt in der fehlenden Anpassung der Gerichte an die soziale Wirklichkeit. Dies wiederum beruht nur zum Teil auf den altbekannten Mängeln wie Langsamkeit und Kostenintensivität der Justizverwaltung. Entscheidend ist, daß neue Umstände diese Mängel noch stärker ins Gewicht fallen lassen. Zu nennen sind etwa die Betrachtung eines Rechtsstreites mehr als Interessen- denn als Rechtsfrage sowie das mangelnde Verständnis vieler Richter für die Dynamik einer Gesellschaft im sozialen Wandel¹⁵.

1.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten

1.3.1 „El juez español. Un análisis sociológico“

a) Die im ersten Teil, „El juez español: Rasgos básicos“ (Der spanische Richter: Grundzüge), behandelten Themen betreffen die verschiedenen Faktoren, die das Verhalten des Richters als Richter beeinflussen können. Ziel des zweiten Teils, „El marco de la actividad judicial“ (Der Bereich der richterlichen Tätigkeit), ist es, „einen Überblick über den institutional-strukturellen, politischen und sozio-ökonomischen Kontext zu geben, in welchem die Richter ihre Aufgabe wahrzunehmen haben“¹⁶.

Die empirischen Daten sind Statistiken, vor allem aber 194 Interviews mit Richtern aus fünf der insgesamt 15 spanischen Gerichtsterritorien entnommen. Barcelona, datenmäßig ganz Katalonien erfassend, wählte *Toharia* deshalb, weil es die am meisten industrialisierte Zone des Landes ist; Madrid und Burgos, weil dort einer bürokratischen Hauptstadt vorwiegend landwirtschaftliche Zonen der umliegenden Provinzen gegenübergestellt werden können; La Coruna wegen ihres vorwiegend landwirtschaftlich-kleinbäuerlichen Charakters; Sevilla, weil es das westlichste Andalusien und damit eine der typischsten Großgrundbesitzerzonen des Landes umfaßt¹⁷.

b) Im einzelnen stellt *Toharia* fest:

aa) Der spanische Richter neigt traditionellerweise dazu, seine soziale Rolle bürokratisch zu sehen. Dennoch scheint er über eine gewisse Kreativität zu verfügen, wie die Antworten auf die Frage nach der Bindung an die höchstrichterliche Rechtsprechung zeigen¹⁸.

bb) Trotz sehr anforderungsreicher Ausbildung, während der nicht nur die „Oposiciones“, eine schwierige allgemeine Prüfung für höhere

¹⁵ *Toharia*, Cambio social, S. 216 f.

¹⁶ *Toharia*, Juez, S. 15 u. 17.

¹⁷ *Toharia*, Juez, S. 209 f.

¹⁸ *Toharia*, Juez, S. 34 u. 36.

Staatsstellen, zu bestehen sind, sondern auch eine eigentliche Richterschule zu durchlaufen ist, zweifelt eine Mehrheit der Richter an deren praktischem Nutzen¹⁹.

cc) Die meisten spanischen Richter kommen aus der Hauptstadt Madrid und im übrigen eher aus Städten als aus ländlichen Gegenden. Soziale Kontakte werden vorzugsweise in der eigenen Berufsgruppe gesucht und auch gefunden²⁰.

dd) Auf den Idealtypus des Richters angesprochen, zeigt sich, daß nicht einmal die Hälfte jener Richter, welche fachliche Kompetenz an erster Stelle nennen, der Ansicht sind, diese berufliche Fähigkeit sei auch wirklich vorhanden²¹. Obwohl die Richter wissen, daß sie ihren eigenen Idealvorstellungen kaum entsprechen, glauben sie, im Vergleich mit anderen sozialen Eliten noch vorteilhaft abzuschneiden²².

ee) Die spanischen Richter scheinen sich der Auswirkungen des sozialen Wandels auf ihre Tätigkeit bewußt zu sein. So wissen sie durchaus, daß viele neuartige Verhaltensweisen eigentlich strafrechtlich erfaßt werden sollten, jedoch zu Unrecht ungeahndet bleiben²³.

ff) Auch betrachtet sich der spanische Richterstand selber als grundsätzlich unabhängig, unpolitisch und in ideologischer Hinsicht pluralistisch. Daß das in einem autoritären Regime²⁴ überhaupt möglich ist, versucht *Toharia* damit zu erklären, daß die Kontrolle des Richters nicht direkt bei seinen Handlungen und Entscheidungen ansetzen muß, sondern indirekt erfolgen kann, z. B. durch eine starke Kompetenzbeschränkung²⁵.

1.3.2 „La cultura legal española“

a) Mit „Gesetzeskultur“ ist der ganze Komplex von Haltungen und Wertungen gemeint, die die Mitglieder einer bestimmten Gesellschaft den bestehenden Gesetzesstrukturen und -institutionen entgegenbringen. Ohne diesen Komplex in die Überlegungen miteinzubeziehen, läßt sich das tatsächliche Funktionieren eines Rechtssystems nach Ansicht des Autors gar nicht begreifen²⁶.

In Anlehnung an *Friedman* unterscheidet *Toharia* zwischen der in-

¹⁹ *Toharia*, Juez, S. 47.

²⁰ *Toharia*, Juez, S. 64 ff.

²¹ *Toharia*, Juez, S. 107 u. 116.

²² *Toharia*, Juez, S. 135.

²³ *Toharia*, Juez, S. 188.

²⁴ Die Untersuchung wurde noch zu *Francos* Lebzeiten durchgeführt.

²⁵ *Toharia*, Juez, S. 205.

²⁶ *Toharia*, *Cultura legal*, S. 103.

ternen Gesetzeskultur der Angehörigen juristischer Berufe und der externen Gesetzeskultur all jener, die nur gelegentlich direkt mit dem Gesetz zu tun haben. Nachdem er in „El juez español“ vor allem die interne Gesetzeskultur untersucht hat, befaßt sich der Autor nun mit der externen. Die Daten beruhen auf 2438 Interviews einer für den „Instituto de la Opinión pública“ durchgeführten Pilotstudie²⁷.

b) Zunächst will *Toharia* von den Befragten wissen, ob Gesetze ohne zu überlegen einzuhalten sind, weil es sich um Gesetze handelt oder ob sie nicht zu respektieren wären, wenn sie nur einige wenige begünstigen und schützen würden. Je nach Antwort auf diese bewußt extrem formulierte Frage unterscheidet der Autor zwischen Legalisten und Antilegalisten. Die Mehrheit der Spanier, darunter vor allem die politische Rechte, ist der ersten Gruppe zuzurechnen²⁸.

c) Anhand der Frage, ob man vor dem Richter immer die Wahrheit sagen müsse, ohne an die Konsequenzen zu denken, prüft *Toharia* die Einstellung der Befragten den Gerichten gegenüber. Die große Mehrheit der Spanier bejaht die Frage. Auch hier stammen die meisten positiven Voten aus dem Lager der politischen Rechten. Nach Aufschlüsselung der Antworten auf Legalisten und Antilegalisten, kommt der Autor zum Schluß, daß der Respekt vor dem Richter ungleich größer ist als derjenige vor der bloßen Gesetzesnorm²⁹.

d) *Toharia* betont abschließend, daß noch viele Fragen dieser Art empirisch behandelt werden müßten, bevor das Ziel einer vollständigen „Röntgenaufnahme“ der spanischen Gesetzeskultur erreicht sei³⁰.

2. Angel Zaragoza (geb. 1948)

2.1 Allgemeines

Zaragoza, Schüler von *Diaz*, Doktor der Rechte und Lizentiat der Unternehmenswissenschaften der Universität Madrid sowie Absolvent eines soziologischen Zusatzstudiums an der Universität von Wisconsin, USA, ist heute zwar kaum mehr rechtssoziologisch tätig, sondern an der soziologischen Abteilung der Fakultät für Unternehmenswissenschaften der Universität Barcelona mit erziehungssoziologischen Themen befaßt.

²⁷ *Toharia*, *Cultura legal*, S. 104 Anm. 2.

²⁸ *Toharia*, *Cultura legal*, S. 107.

²⁹ *Toharia*, *Cultura legal*, S. 113.

³⁰ *Toharia*, *Cultura legal*, S. 117. Eine detailliertere Fassung dieses Aufsatzes ist 1980 unter dem Titel „Actitudes de los españoles ante el Derecho y la Justicia“ (Einstellung der Spanier gegenüber Recht und Justiz) erschienen: *ASPJ* 7/1980, S. 117 ff.

Dennoch verdankt ihm die spanische Rechtssoziologie grundlegende Arbeiten auf dem Gebiet der Soziologie der juristischen Berufe³¹.

Zu nennen sind insbesondere:

- „Los abogados con ejercicio en Madrid: estudio sociológico de su comportamiento profesional“ (Die in Madrid praktizierenden Anwälte: Soziologische Studie ihres beruflichen Verhaltens)³²;
- „Abogacía y Política“ (Anwaltschaft und Politik)³³.

2.2 Der Beginn der spanischen Justizsoziologie:

„Los abogados con ejercicio en Madrid: estudio sociológico de su comportamiento profesional“

Diese Madrider Dissertation umfaßt einen theoretischen und einen empirischen Teil. Der empirische Teil basiert auf einer repräsentativen Reihe von 200 Interviews mit Madrider Rechtsanwälten, die Zaragoza im Frühsommer 1971 durchführte.

a) Ausgangspunkt ist eine Betrachtung über den allgemeinen Begriff des Berufes und über seine Bedeutung als soziale Kraft. Dabei folgt Zaragoza nach Ausführungen zu den Theorien von *Parsons* und *Pound* im wesentlichen *Max Weber*, der vor allem das Element der beruflichen Monopolisierung einer bestimmten sozialen Funktion in den Vordergrund stellt³⁴.

b) Die soziale Funktion des Anwalts erschöpft sich heute nicht mehr im Auftreten vor Gericht, sondern umfaßt auch Beratungs- und Vermittlungstätigkeiten. Zu den sozialen Merkmalen der Anwälte gehören Zaragoza zufolge ihr Bemühen um die Aufrechterhaltung des bestehenden Rechtssystems, ihre bedeutende politische Rolle — vor allem innerhalb der westlichen Demokratien — sowie ihre Organisation in Körperschaften, zum Schutze eigener beruflicher, familiärer und wirtschaftlicher Interessen³⁵.

³¹ Zaragoza scheint sich nicht zuletzt aus einer gewissen Enttäuschung über das geringe Echo seiner Arbeiten, v. a. aus Anwaltskreisen, von der Rechtssoziologie abgewandt zu haben. So sei er ganze drei Male zu Referaten vor spanischen Anwaltskammern eingeladen worden.

³² Zaragoza, Abogados; vgl. hinten Ziff. 2.2. Aus dieser Madrider Dissertation wurden bis anhin nur einige Kapitel veröffentlicht:

— „Abogacía y sociedad industrial“ (Anwaltschaft und Industriegesellschaft), ASPJ 1/1974, S. 33 ff. (entspricht Kap. 4 des 1. Teils);

— „Los despachos colectivos y la empresa legal como modo de ejercer la abogacía“ (Die Kollektivbüros und die Anwaltsfirma als Ausübungsformen anwaltlicher Tätigkeit), ASPJ 2/1975, S. 63 ff. (entspricht Kap. 5 - 9 des 1. Teils).

³³ Zaragoza, Abogacía; vgl. hinten Ziff. 2.3.

³⁴ Zaragoza, Abogados, S. 2 ff.

c) Innerhalb der Anwaltschaft bestehen gewisse Institutionen und Mechanismen, die das Funktionieren der Anwaltschaft gewährleisten sollen. So sind die Anwälte nicht nur den allgemeinen Kontrollen der Gesellschaft unterworfen, sondern haben sie ihr berufliches Handeln mit selbstgegebenen und von der Anwaltskammer überwachten Regeln in Übereinstimmung zu bringen. Überdies halten sie sich an eine besondere Ethik, die sie auf das Berufsgeheimnis, die Unverletzlichkeit ihrer Kanzleien sowie den Bezug von nicht starr festgelegten Honoraren verpflichtet³⁶.

d) Im vierten Kapitel beschreibt *Zaragoza* den grundsätzlichen Wandel, den die Anwaltschaft gegenwärtig durchmacht. Dies kommt nicht nur in der Änderung traditioneller Institutionen und Formen der Berufsausübung zum Ausdruck, sondern auch in den Konflikten innerhalb der Anwaltschaft. Eine Ursache dieses Wandels ist die sogenannte Krise der Justiz, die auch dazu führt, daß die Anwälte den Gerichten vermehrt fern bleiben, womit ihre vermittelnde Funktion eher in den Vordergrund rückt³⁷.

e) Die Kapitel fünf bis neun befassen sich mit den verschiedenen Organisationsformen, in denen die Anwälte heute praktizieren. Der Einzelanwalt arbeitet alleine, allenfalls noch mit einem Praktikanten und ist nicht spezialisiert. An einer Kollektivkanzlei sind mehrere Anwälte gleichmäßig beteiligt, mit den gleichen Eigentumsquoten und dem gleichen Recht auf die Bestimmung der Kanzleipolitik. Es wird üblicherweise im Team gearbeitet, und die Einnahmen und Ausgaben erfolgen auf gemeinsame Rechnung. Die Anwaltsfirma³⁸ kennt zwei Arten von Anwälten: einerseits die Partner, denen das Unternehmen gehört und die es leiten, und andererseits die als Mitarbeiter im Angestelltenverhältnis tätigen Anwälte. Daneben gibt es die als Rechtsberater in staatlichen und privaten Organisationen beschäftigten Rechtsanwälte³⁹.

f) Der empirische zweite Teil der Dissertation belegt zunächst, daß einerseits die freie Berufsausübung in den letzten Jahren erheblich abgenommen und andererseits die Zahl der Kollektivkanzleien be-

³⁵ *Zaragoza*, Abogados, S. 56 ff.

³⁶ *Zaragoza*, Abogados, S. 82 ff.

³⁷ Dieses Kapitel wurde unter dem Titel „Abogacía y sociedad industrial“ publiziert; vgl. vorne Anm. 32.

³⁸ Aus dem amerikanischen „Law-Firm“ spanisch „empresa legal“, abgeleitet.

³⁹ Diese fünf Kapitel wurden unter dem Titel „Los despachos colectivos y la empresa legal como modo de ejercer la abogacía“ publiziert; vgl. vorne Anm. 32.

trächtlich zugenommen hat. Letztere stehen insbesondere bei den jungen Anwälten hoch im Kurs⁴⁰.

g) Das dritte Kapitel des zweiten Teils handelt von den nebenberuflichen Tätigkeiten der Anwälte als Verwaltungsräte, Geschäftsführer, Berater von wohltätigen Institutionen, Inhaber politischer Ämter etc. Die jungen Anwälte neigen vor allem zur Lehrtätigkeit an der Universität⁴¹.

Was die bevorzugten Fachgebiete anbelangt, so stellt *Zaragoza* fest, daß weiterhin das Zivilrecht dominiert, wenn auch Handels-, Arbeits- und Verwaltungsrecht stetig an Bedeutung gewinnen⁴².

h) Ein besonderes Merkmal moderner anwaltlicher Tätigkeit scheint das Meiden der Gerichte zu sein. Diejenigen, die noch am meisten vor Gericht gehen, sind die jungen Anwälte, da sie vor allem im Arbeits- und Strafrecht tätig sind und zudem oft ex officio bestellt werden⁴³.

i) Im sechsten Kapitel des zweiten Teils seiner Dissertation stellt *Zaragoza* vor allem die Bedeutung des Praktikums dar, das die jungen Lizenciaten des Rechts bei einem anderen Anwalt absolvieren⁴⁴. Im letzten Kapitel geht der Autor auf das soziale Prestige des Anwaltsberufes ein. Dabei zeigt sich, daß die Anwälte ihren eigenen Beruf oft recht negativ sehen. Dennoch empfehlen die meisten ihren Kindern, den selben Beruf zu ergreifen, allerdings als selbständiger Anwalt⁴⁵.

2.3 Weitere rechtssoziologische Arbeiten: „*Abogacía y Política*“

a) Kern dieses Werkes ist die Schilderung und Erläuterung einiger Ereignisse und Konflikte, die sich in den Jahren zwischen 1969 und 1974 unter den Madrider Anwälten, vor allem im Rahmen der dortigen Anwaltskammer, abgespielt haben.

Zaragoza stützt sich dabei vor allem auf eine Analyse der Madrider Presse von Januar 1969 bis März 1974. Daneben verwendet er die Ergebnisse einer ganzen Reihe von Interviews mit bedeutenden Rechtsanwälten. Das Buch erhält dadurch zwangsläufig einen gewissen chro-

⁴⁰ *Zaragoza*, *Abogados*, S. 228 ff.

⁴¹ *Zaragoza*, *Abogados*, S. 235 ff.

⁴² *Zaragoza*, *Abogados*, S. 248 ff.

⁴³ *Zaragoza*, *Abogados*, S. 258 ff.

⁴⁴ *Zaragoza*, *Abogados*, S. 264 ff. Das Praktikum ist nicht Voraussetzung für die Zulassung als Rechtsanwalt. Es sind auch keine besonderen Prüfungen zu bestehen, wie z. B. in Deutschland und in der Schweiz. Entsprechend ist die Zahl der Rechtsanwälte, v. a. in den großen Städten Madrid, Barcelona, Valencia und Bilbao, außerordentlich groß.

⁴⁵ *Zaragoza*, *Abogados*, S. 273 ff.

nologischen und journalistischen Charakter. Dennoch ist es klar soziologischen Gehaltes: Die Fakten werden in den Rahmen einer allgemeinen Gesellschaftsbetrachtung eingeordnet⁴⁶.

b) An einer außerordentlichen Generalversammlung der Madrider Anwaltskammer im Januar 1969 verlangten mehr als 600 Rechtsanwälte die Vereinheitlichung der Gerichtsbarkeit und die Aufhebung der Sondergerichtsbarkeit sowie eine differenziertere und humanere Behandlung politischer Gefangener. Als die Regierung nicht darauf einging, kam es auf dem IV. Nationalen Kongreß der spanischen Anwälte zum Konflikt zwischen den konservativen, der Regierung ergebenen Anwälten und den progressiven Anwälten, welche das Programm von *Ruiz Giménez*⁴⁷ unterstützten, das zusätzlich die Abschaffung der Todesstrafe und eine Amnestie für politische Gefangene vorsah.

Vor diesem Hintergrund zeigt *Zaragozas* Arbeit mit aller Schärfe die Problematik einer Berufsgruppe, die — wie der Bereich des Rechts überhaupt — für jeglichen sozialen und politischen Wandel besonders empfindlich ist.

3. Beiträge anderer spanischer Autoren zur Justizsoziologie

3.1 Zum Gerichtsverfahren

a) *Iglesias de Ussel* (geb. 1945) untersucht in „La resolución judicial de los conflictos laborales: un análisis sociológico“ (Die gerichtliche Lösung von Arbeitskonflikten: Eine soziologische Analyse)⁴⁸ die Tätigkeit der Gerichte bei der Lösung rechtlicher Konflikte zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Die dabei verwendeten Daten stammen aus allgemeinen statistischen Jahrbüchern sowie Gerichtsstatistiken aus den Jahren 1942 bis 1972⁴⁹.

Der Autor stellt zunächst fest, daß die Anzahl der eingereichten arbeitsrechtlichen Klagen in der untersuchten Zeitspanne überproportional zur Bevölkerung zugenommen hat. Obwohl er es für wahrscheinlich hält, daß heute Fälle ans Gericht gelangen, die früher aus Angst

⁴⁶ *Treves*, S. 414, bedauert zwar, daß der Autor seiner beschränkten finanziellen Mittel wegen die Feldarbeit und das Sammeln von Daten nicht habe im wünschbaren Umfange durchführen können. Dennoch würdigt er *Zaragozas* Arbeit als Pionierleistung.

⁴⁷ Vgl. vorne § 10 Ziff. 2.1 lit. a.

⁴⁸ *Iglesias de Ussel*, Resolución.

⁴⁹ Für die seither vergangenen acht Jahre dürften die Daten und entsprechenden Schlüsse ein anderes Bild ergeben. Dies gilt insbesondere für die Jahre 1977 bis 1980 mit ihren Arbeitslosenquoten von bis zu 15 %.

vor Repressalien des Arbeitgebers kaum vor den Richter gekommen wären, warnt der Autor davor, daraus nun zwingende Schlüsse für die Entwicklung der arbeitsrechtlichen Verhältnisse in Spanien ziehen zu wollen. So darf z. B. nicht vergessen werden, daß die Kompetenzen der Arbeitsgerichte in der Zwischenzeit erheblich erweitert wurden. Andererseits ist allgemein bekannt, daß die Tendenz zur außergerichtlichen Erledigung von Streitigkeiten in den letzten Jahren ständig zugenommen hat⁵⁰.

Iglesias de Ussel macht auch die Beobachtung, daß unter den ohne materielle Anspruchsprüfung erledigten Streitfällen die Klagerückzüge zunehmen. Dies läßt sich seiner Ansicht nach möglicherweise damit erklären, daß Klagen oft als Druckmittel zur Verbesserung der Verhandlungsposition eingeleitet werden. Unter den mit Urteil entschiedenen Gerichtsfällen haben die zu Ungunsten der Arbeitnehmer ausgegangenen Konflikte zwischen 1942 (52,5 %) und 1972 (38,7 %) erheblich abgenommen. Gleichzeitig wurden die den Arbeitnehmern zugesprochenen Prozeßentschädigungen stark erhöht⁵¹.

b) In einem anderen Aufsatz, „Ideología y realidad de la decisión judicial“ (Ideologie und Wirklichkeit der Gerichtsentscheidung)⁵², befaßt sich *Iglesias de Ussel* mit den soziologischen und ideologischen Hintergründen eines ganz konkreten Gerichtsentscheides. Er versucht, auf diese Weise zu zeigen, daß das klassische Modell des Richters, wonach jeder Einfluß seiner Persönlichkeit auf das Urteil ausgeschlossen ist, nicht der Wirklichkeit entspricht⁵³.

Ausgangspunkt ist der Entscheid eines Madrider Richters aus dem Jahre 1974 über ein Begehren der Ehefrau um Erlaß vorsorglicher Maßnahmen in einem Trennungsprozeß. Die Entscheidungsgründe erlauben unter anderem Rückschlüsse auf das Ehemodell des Richters sowie seine stereotypen Vorstellungen vom Wesen und von der sozialen Rolle der Frau:

- „Die Ehe ist Bürde, bringt Opfer mit sich, und wer sich trennen lassen möchte, . . ., muß wissen, daß seine Lage nicht einfach ist. So hat er sein persönliches Gutdünken den Interessen der Familie und vor allem denjenigen der Kinder unterzuordnen, denen gegenüber die Eltern ihre Neigungen, ihr Verlangen und ihren eigenen Vorteil opfern müssen, um ihnen eine möglichst heile familiäre Atmosphäre zu bieten.“
- „Die Gesuchstellerin ist ein Musterbeispiel moderner Psychologie: Sie will sich um jeden Preis von ihrem Ehemann trennen, obwohl dieser seinen Willen, sie überhaupt nicht zu behelligen, gezeigt hat. Sie handelte

⁵⁰ *Iglesias de Ussel*, Resolución, S. 80 ff.

⁵¹ *Iglesias de Ussel*, Resolución, S. 89 ff.

⁵² *Iglesias de Ussel*, Ideología.

⁵³ *Iglesias de Ussel*, Ideología, S. 165.

sich ihre physische und persönliche Freiheit von ihm aus. Das genügt ihr aber noch nicht. Sie will das Heim, das ihr der Ehemann verschafft hat, die Kinder, welche dieser ihr gab, sowie die Früchte seiner Arbeit. Er soll gehen und leben, wohin und wie er halt kann. Zweifellos deshalb, weil es der Frau dadurch oft sehr leicht gemacht wird, daß sie ihren Wunsch, sich zu trennen, bloß zu äußern braucht, ist das soziologische Phänomen einer in ihrem Ausmaß bis vor wenigen Jahren kaum zu erwartenden Vervielfachung der Trennungsfälle entstanden. Wenn die Frauen wüßten, daß sie die Trennung nicht so einfach erhalten würden, . . ., würden sie es sich noch einmal gut überlegen, bevor sie dieses familienzerstörende Unterfangen beginnen.“

- „Wenn die Frau hartnäckig darauf besteht, die Familie zu zerstören, dann soll sie das eheliche Domizil aufgeben und geringe Unterhaltsbeiträge erhalten. Denn sie hat die unumgängliche Pflicht, ihren eigenen Lebensunterhalt selbst zu verdienen und zum Unterhalt ihrer Kinder beizutragen. Diese soll sie nicht mit sich nehmen, sondern sie sind während des kirchlichen Trennungsverfahrens in einem Internat unterzubringen⁵⁴.“

Dieser Richter ist zutiefst von traditionellen Vorstellungen geprägt. So steht die Aufrechterhaltung der familiären Einheit im Vordergrund, auch wenn diese nur noch auf dem Papier besteht. Auch scheint die Frau dem Richter der weniger wichtige Teil eines Ehepaares zu sein: Denn zentral ist die wirtschaftliche Seite, und um diese kümmert sich der Ehemann. Dabei wird das Urteil vom Richter gewissermaßen als Instrument verstanden, das bestimmte gesellschaftliche Zustände (wieder) herbeiführen soll⁵⁵.

Das zugegebenermaßen extreme Beispiel dieses Richters zeigt, daß das Postulat, bei hintennachhinkender Gesetzgebung habe die richterliche Auslegung die erforderlichen Anpassungen an veränderte soziale und ideologische Verhältnisse vorzunehmen, nicht einfach in die Tat umzusetzen ist.

c) *Montero Aroca* (geb. 1942) geht in „La duración del proceso civil“ (Die Dauer des Zivilprozesses)⁵⁶ einem der Hauptmängel des modernen Zivilprozesses nach: der langen Prozeßdauer. Die Daten für seine empirisch-analytische Studie entnimmt er Gerichtsstatistiken sowie dem nationalen statistischen Jahrbuch.

Der Autor kommt dabei zum Schluß, daß der spanische Zivilprozeß kein geeignetes Mittel darstellt, um der Gerechtigkeit zum Durchbruch zu verhelfen. So dauert es durchschnittlich rund fünf Jahre, bis ein ordentlicher Zivilprozeß alle Instanzen durchlaufen hat. Daß die Verhältnisse in anderen Ländern nicht wesentlich besser sind, ist ihm ein schwacher Trost.

⁵⁴ *Iglesias de Ussel*, *Ideología*, S. 167 f.

⁵⁵ *Iglesias de Ussel*, *Ideología*, S. 168 ff.

⁵⁶ ASPJ 2/1975, S. 179 ff.

Es wäre aber verfehlt, nun einfach via Gesetzgebung das Prozeßrecht zu vereinfachen. Das wäre letztlich wohl nur auf Kosten verfahrensrechtlicher Parteischutzzvorschriften möglich. Das Problem liegt, so ist *Montero Aroca* überzeugt, nicht bei den Gesetzen, sondern bei denjenigen Personen, welche die Hauptdarsteller des „Prozeß-Dramas“ sind, nämlich bei den Richtern und den Anwälten⁵⁷.

d) Die in den USA „jurimetrics“ genannten Methoden zur Analyse von Informationen rechtlichen Inhalts und zu deren mechanischer Behandlung mittels Computern haben — wie im übrigen Europa — auch in Spanien bis anhin keine Verbreitung gefunden. Nachdem die „jurimetrics“ schon im angelsächsischen Rechtssystem, auf welches sie eigentlich zugeschnitten waren, keine neue Erkenntnisse gebracht, sondern in eine Sackgasse geführt hatten⁵⁸, waren ihre Erfolgsaussichten in Europa von Anfang an sehr gering⁵⁹.

Hingegen scheint für zwei Nachfolgedisziplinen der „jurimetrics“ mehr Interesse unter den europäischen Juristen zu bestehen, nämlich für die Rechtsinformatik und die Rechtskybernetik. Bei *Pérez-Luño*, „Cibernética, informática y Derecho. Un análisis metodológico“ (Kybernetik, Informatik und Recht. Eine methodologische Analyse)⁶⁰, finden sich entsprechende Projekte des spanischen Justizministeriums, des obersten spanischen Gerichts, des Außenministeriums und der Barceloneser Anwaltskammer zur Verbesserung und Beschleunigung des juristischen Informationsflusses durch den Einsatz von Computern erwähnt.

3.2 Zur Anwaltschaft

In den Jahren 1973 und 1974 führte *Balcells* (geb. 1923), Professor für Soziologie an der wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Barcelona, im Auftrag der Barceloneser Anwaltskammer eine berufssoziologische empirische Untersuchung unter deren Mitgliedern durch. Den rund 4500 Rechtsanwälten wurden zwei umfangreiche Fragebogen zugeschickt. Die erste Umfrage hatte die soziale Situation der Anwaltschaft von Barcelona, die zweite ihre Meinungen zu beruflichen, familiären und politischen Fragen zum Thema⁶¹.

⁵⁷ *Montero Aroca*, S. 205.

⁵⁸ *Rehbinder*, S. 178.

⁵⁹ Der spanische Autor, der sich am eingehendsten mit jurimetrics und ihrer Problematik befaßt hat, ist der Logiker und Mathematiker *Miguel Sánchez-Mazas*, u. a. mit „Cálculo de las normas“ (Normberechnung), Barcelona 1973 und „De la Jurimetría a la Informática Jurídica actual“ (Von den Jurimetrics zur modernen Rechtsinformatik), Sistema 6/1974, S. 17 ff.

⁶⁰ In der italienischen Reihe „Publicaciones del Real Colegio de España“ (Veröffentlichungen des Königlichen Kollegiums von Spanien) erschienen (Bologna 1976).

a) Die erste Umfrage wurde nur von ca. 35 % der Anwälte beantwortet. Gültig waren noch weniger Antworten, nämlich nur rund 25 %. Dieses Ergebnis wird von *Balcells* zwar als ausgezeichnet bewertet, schmälert meines Erachtens den repräsentativen Wert der Umfrage jedoch ganz beträchtlich.

Gefragt wurde unter anderem nach geographischer und sozialer Herkunft, schulischer Ausbildung, Freizeit- und Nebenbeschäftigungen. Auch Angaben über die jeweilige Organisationsform der anwaltlichen Tätigkeit und über eine allfällige Spezialisierung waren verlangt⁶².

b) Das Ergebnis der zweiten Umfrage⁶³ lag zwar mit 29 % gültigen Antworten etwas besser, doch sind auch hier Vorbehalte mit Bezug auf den repräsentativen Gehalt anzubringen.

Die Antworten zu je zwei von *Balcells* für besonders wichtig gehaltenen Fragen waren dem Autor Anlaß für zwei kommentierende Aufsätze:

aa) In „El sistema de valores de la abogacía Barcelonesa y su opinión sobre el funcionalismo de algunas instituciones“ (Das Wertesystem der Anwaltschaft von Barcelona und ihre Meinung über den Funktionalismus einiger Institutionen)⁶⁴ stellt der Autor unter anderem fest, daß die Anwälte Gerechtigkeit und Freiheit als oberste Werte betrachten, während Ordnung nach außen und Autorität am Schluß stehen. Von den Institutionen glauben die Anwälte, daß Polizei- und Postwesen noch am besten funktionieren. Hingegen wird vor allem der Universität, dem Parlament und den Gewerkschaften ein schlechtes Zeugnis ausgestellt.

bb) In „Satisfacciones e insatisfacciones de la abogacía Barcelonesa respecto del ejercicio profesional“ (Zufriedenheit und Unzufriedenheit der Anwaltschaft von Barcelona hinsichtlich der Berufsausübung)⁶⁵ zeigt sich, daß die Anwälte an ihrem Beruf am meisten die Unabhängigkeit schätzen. Stark im Vordergrund stehen auch der menschliche Kontakt mit dem Klienten und das Lösen von Problemen bzw. die Ausöhnung von Interessen. Daneben bestehen auch idealistischere Vorstellungen, z. B. von der „Verwirklichung und Verteidigung der Gerechtigkeit“. Unzufrieden sind die Anwälte vor allem mit der Justiz-

⁶¹ Ergebnisse und Teilkommentare wurden in ASPJ 1/1974, 2/1975, 3/1976 und 5/1978 veröffentlicht.

⁶² Für die zahlenmäßigen Ergebnisse und einen — allerdings unergiebigem — Kurzkomentar vgl. *Balcells*, Situación social.

⁶³ Für die zahlenmäßigen Ergebnisse dieses zweiten Teils der Umfrage vgl. *Balcells*, Opiniones.

⁶⁴ ASPJ 3/1976, S. 135 ff.

⁶⁵ ASPJ 5/1978, S. 69 ff.

verwaltung, insbesondere deren Langsamkeit und bürokratischen Formalismus' wegen. Anlaß zu großer Unzufriedenheit ist auch die fortgesetzte Anwendung schon längst überholter Gesetze.

3.3 Zum Notariat

Zu diesem Thema ist eine theoretische Studie, „La función social del notario“ (Die soziale Funktion des Notars), von *Figa* (geb. 1918), Dekan der Notarskammer von Barcelona, erschienen⁶⁶.

Grundsätzliche Aufgabe des Notars ist es, so meint der Autor, für größtmögliche Rechtssicherheit zu sorgen, indem die notariellen Akte wahr, streng ans Recht gebunden und beweiskräftig sind⁶⁷. Dabei zeigt sich der soziale Wandel auch dem Notar, insbesondere in Form der sogenannten Massenverträge, die ihm zur Beurkundung vorgelegt werden. Bei derartigen Verträgen steht der Notar zwischen einer rechtskundigen und wirtschaftlich mächtigen Partei, die ihre Verträge als Massenware betrachtet, und einer weder rechtlich noch materiell dotierten anderen Partei, die als Mensch und Individuum behandelt werden möchte. Hier muß der Notar seinen Prinzipien treu bleiben und darf dem Druck des wirtschaftlich Stärkeren nicht nachgeben⁶⁸.

Der soziale Wandel hat an den Berufsprinzipien des Notars nichts geändert. Im Gegenteil, er hat dazu beigetragen, die soziale Funktion des Notars stärker in Erscheinung treten zu lassen, eine soziale Funktion, die er zwar schon immer erfüllt hat, es heute aber bewußter tut⁶⁹.

⁶⁶ Revista del Derecho Notarial 79/1973, S. 7 ff.

⁶⁷ Zu beachten ist, daß der spanische Notar nicht nur Beamter, sondern auch freiberuflicher Rechtsberater ist. *Figa*, S. 9.

⁶⁸ *Figa*, S. 17.

⁶⁹ *Figa*, S. 18.

Schlußbemerkungen

Wie bereits in der Einleitung dieser Arbeit gesagt wurde, kann es nicht darum gehen, der spanischen Rechtssoziologie Zensuren zu erteilen. Es soll deshalb mit folgenden Feststellungen sein Bewenden haben:

1. Während die theoretische Rechtssoziologie eine ansehnliche Anzahl von Arbeiten hervorgebracht hat, die den Vergleich mit dem Ausland kaum zu scheuen brauchen, gibt es nur wenige Untersuchungen in empirischer Rechtssoziologie. Die hier zu bewältigenden Hauptprobleme sind der Geldmangel und die Tatsache, daß an der Universität ausgebildete Rechtssoziologen bis heute fehlen.

2. Allgemein anerkannt scheint der Rechtssoziologismus als Methode des Juristen. Wie weit diese Anerkennung allerdings in die tägliche Praxis von Rechtsschöpfung, Rechtsauslegung und Rechtsanwendung einfließt, müßte empirisch überprüft werden.

3. Jedenfalls aber scheint die Rechtssoziologie ins spanische Rechtsdenken Einzug gehalten zu haben. Das ist meines Erachtens nicht weniger und nicht mehr, als zur Zeit von vielen anderen Ländern Europas auch gesagt werden kann.

Literaturverzeichnis

Den Titeln spanischsprachiger Werke wird in Klammern jeweils eine deutsche Übersetzung beigegeben. Auf die gleiche Art wird auf die Zitierweise im Text hingewiesen.

Weitere Literaturhinweise, vor allem auf nicht direkt verarbeitete Literatur, finden sich im Text.

Ayala, Francisco: Tratado de Sociología (Lehrbuch der Soziologie), 3. A. (1. A. von 1947), Buenos Aires 1968 (zit. *Ayala*)

Balcells Junyent, José: Encuesta sobre la situación social de la abogacía de Barcelona (Umfrage zur sozialen Situation der Anwaltschaft von Barcelona), ASPJ 1/1974, S. 65 ff. (zit. *Balcells*, Situación social)

— Encuesta sobre las opiniones de la abogacía barcelonesa en materia profesional, familiar y política (Umfrage über die Ansichten der Anwaltschaft von Barcelona im beruflichen, familiären und politischen Bereich), ASPJ 2/1975, S. 105 ff. (zit. *Balcells*, Opiniones)

Carbonnier, Jean: Sociologie juridique, Paris 1972. In dieser Arbeit wird die spanische Übersetzung von Luis *Diez-Picazo*, Sociología jurídica (Rechtssoziologie), Madrid 1977, verwendet (zit. *Carbonnier*)

Castán Tobeñas, José: La socialización del Derecho y su actual panorama (Die Sozialisierung des Rechts und ihre Aussichten heute), Eröffnungsrede zum Akademischen Lehrjahr 1965/66 der Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid 1966 (zit. *Castán*)

de Castro, Benito: Yusrationalismo y realismo en Luis Recaséns Siches (Naturrechtslehre und Realismus bei Luis Recaséns Siches), AFO XV/1970, S. 277 ff. (zit. *de Castro*)

Díaz, Elías: Sociología y Filosofía del Derecho (Soziologie und Philosophie des Rechts), 3. A. (1. A. von 1971), Madrid 1977 (zit. *Díaz*, Sociología y Filosofía del Derecho)

— La enseñanza de la sociología jurídica en España (Lehre und Unterricht der Rechtssoziologie in Spanien), ACFS 13, 2 (1973) S. 145 ff. (zit. *Díaz*, Enseñanza)

— La Filosofía social del krausismo español (Die Sozialphilosophie des spanischen Krausismus), Madrid 1973 (zit. *Díaz*, Krausismo)

— Notas para una historia del pensamiento español actual: 1939 - 1975 (Anmerkungen zu einer Geschichte des modernen spanischen Denkens: 1939 - 1975), Madrid 1974 (zit. *Díaz*, Pensamiento)

— Sociología jurídica y concepción normativa del Derecho (Rechtssoziologie und normative Konzeption des Rechts), REP 143/1965, S. 75 ff. (zit. *Díaz*, Sociología jurídica)

- Un debate sobre la sociología del Derecho en una nueva Revista italiana (Ein rechtssoziologisches Streitgespräch in einer neuen italienischen Zeitschrift), ASPJ 2/1975, S. 259 ff. (zit. *Díaz*, Debate)
 - Sentido político del Jusnaturalismo (Politischer Gehalt der Naturrechtslehre), REP 124/1962, S. 65 ff. (zit. *Díaz*, Sentido)
 - Introducción a la sociología del Derecho natural (Einführung in die Soziologie des Naturrechts), Vorstudie zu Kelsen / Bobbio und andere: Crítica del Derecho natural (Kritik des Naturrechts), Madrid 1966 (zit. *Díaz*, Introducción)
 - Mediación hecho-valor en la temática de la sociología del Derecho (Vermittlung Faktum-Wert in der Thematik der Rechtssoziologie), RFDC XI, 30 (1967), S. 493 ff. (zit. *Díaz*, Mediación)
 - La situación de la sociología del Derecho en el mundo actual (Die Situation der Rechtssoziologie in der Welt von heute), enthalten in *Ollero*, S. 53 ff. (zit. *Díaz*, Situación)
 - Legalidad — legitimidad en el socialismo democrático (Legalität und Legitimität im demokratischen Sozialismus), Madrid 1978 (zit. *Díaz*, Legalidad)
- Díez del Corral*, Luis: Enrique Gómez Arboleya (Enrique Gomez Arboleya), Einleitung zu *Gómez Arboleya*, Estudios, S. 7 ff. (zit. *Díez del Corral*)
- Díez-Picazo*, Luis: Derecho y masificación social. Tecnología y Derecho privado (Recht und soziale Vermassung. Technologie und Privatrecht), Madrid 1979 (zit. *Díez-Picazo*, Masificación)
- Cambio social y evolución jurídica (Sozialer Wandel und Rechtsentwicklung), Revista de Occidente 123/1973, S. 341 ff. (zit. *Díez-Picazo*, Cambio social)
- Dux*, Günter: Rechtssoziologie. Eine Einführung, Stuttgart 1978 (zit. *Dux*)
- Elías de Tejada*, Francisco: El concepto del Derecho de José Ortega y Gasset (Der Begriff des Rechts bei José Ortega y Gasset), AFD XII/1966, S. 37 ff. (zit. *Elías de Tejada*)
- Figa Faura*, Luis: La función social del notario (Die soziale Funktion des Notars), Revista del Derecho Notarial 79/1973, S. 7 ff. (zit. *Figa*)
- García Arias*, Luis: Perfil del profesor Legaz y Lacambra (Profil von Professor Legaz Lacambra), enthalten in der Legaz gewidmeten Festschrift Estudios jurídico-sociales, Zaragoza 1960, S. 35 ff. (zit. *García Arias*)
- García San Miguel*, Luis: Notas para una crítica de la razón jurídica (Bemerkungen zu einer Kritik der rechtlichen Vernunft), Madrid 1969 (zit. *García San Miguel*, Notas)
- La ciencia y la Filosofía jurídica (Die Wissenschaft und die Rechtsphilosophie), enthalten in *Ollero*, S. 225 ff. (zit. *García San Miguel*, Ciencia)
- García Valdecasas*, Guillermo: La positividad del Derecho y la vertiente sociológica de la ciencia jurídica (Die Positivität des Rechts und der soziologische Bereich der Rechtswissenschaft), Granada 1971 (zit. *García Valdecasas*)

- Gil Cremades, Juan José*: El reformismo español. Krausismo, escuela histórica, neotomismo (Der spanische Reformismus. Krausismus, Historische Schule, Neuthomismus), Barcelona 1969 (zit. *Gil Cremades, Reformismo*)
- El pensamiento jurídico español del siglo XIX: Francisco Giner de los Ríos (Das spanische Rechtsdenken des 19. Jh.: Francisco Giner de los Ríos), ACFS 11, 2 (1971), S. 31 ff. (zit. *Gil Cremades, Pensamiento*)
- Gómez Arboleya, Enrique*: Sociología en España (Soziologie in Spanien REP 98/1958, S. 47 ff. (zit. *Gómez Arboleya, Sociología*)
- Estudios de teoría de la sociedad y del estado (Gesellschaftstheoretische und staatstheoretische Studien), Madrid 1962 (zit. *Gómez Arboleya, Estudios*)
- González Díez-Llanos, Antonio Ezequiel*: Don Luis Recaséns Siches (Luis Recaséns Siches), AFS XIII/1968, S. 345 ff. (zit. *González Díez-Llanos*)
- González Vicen, Felipe*: El positivismo en la filosofía del Derecho contemporáneo (Der Positivismus in der modernen Rechtsphilosophie), REP 51/1950, S. 31 ff. und REP 52/1950, S. 13 ff. (zit. *González Vicen*)
- Hermet, Guy*: La sociología empírica en España. Presentación general y bibliografía (Die empirische Soziologie in Spanien. Allgemeine Darstellung und Bibliographie), AS 4/5 1968/69, S. 268 ff. (zit. *Hermet*)
- Hernández Gil, Antonio*: Metodología de la Ciencia del Derecho (Methodologie der Rechtswissenschaft), 2. A. Madrid 1971 (zit. *Hernández Gil, Metodología*)
- La función social de la posesión (Die soziale Funktion des Besitzes), Madrid 1969 (zit. *Hernández Gil, Posesión*)
- Problemas epistemológicos de la Ciencia Jurídica (Epistemologische Probleme der Rechtswissenschaft), Madrid 1976 (zit. *Hernández Gil, Problemas epistemológicos*)
- Hierro San Pescador, José*: El Derecho en Ortega (Das Recht bei Ortega), Madrid 1965 (zit. *Hierro*)
- Iglesias de Ussel, Julio*: Ideología y realidad en la decisión judicial (Ideologie und Wirklichkeit im Gerichtsentscheid), ASPJ 3/1976, S. 161 ff. (zit. *Iglesias de Ussel, Ideología*)
- La resolución judicial de los conflictos laborales: un análisis sociológico (Die gerichtliche Erledigung der Arbeitskonflikte: Eine soziologische Analyse), REOP XXIII, 55 (1979), S. 51 ff. (zit. *Iglesias de Ussel, Resolución*)
- Lamo de Espinosa, Emilio*: Derecho, revolución y cambio social (Recht, Revolution und sozialer Wandel), RFDC XXIII, 55 (1979), S. 51 ff. (zit. *Lamo de Espinosa*)
- Legaz Lacambra, Luis*: Horizontes del pensamiento jurídico (Horizonte des Rechtsdenkens), Barcelona 1947 (zit. *Legaz, Horizontes*), enthaltend u. a. Ramón de la Sagra, sociólogo español (Ramón de la Sagra, spanischer Soziologe) von 1946, S. 371 ff. (zit. *Legaz, Horizontes: Ramón de la Sagra*) und Sociología y Filosofía (Soziologie und Philosophie) von 1944, S. 560 ff. (zit. *Legaz, Horizontes: Sociología*)
- Filosofía del Derecho (Rechtsphilosophie), 4. A. (1. A. von 1953), Barcelona 1975 (zit. *Legaz, Filosofía del Derecho*)

- Prólogo (Vorwort), zu *Sánchez de la Torre*, Curso, S. VII ff. (zit. *Legaz*, Prólogo)
- Concepto y función de la sociología jurídica (Begriff und Funktion der Rechtssoziologie), RESPAS 0/1964, S. 30 ff. (zit. *Legaz*, Concepto)
- Socialización, administración y desarrollo (Sozialisierung, Verwaltung und Entwicklung), Madrid 1971 (zit. *Legaz*, Socialización)
- Lissarrague Novoa*, Salvador: Introducción a los temas centrales de la Filosofía del Derecho (Einführung in die zentralen Themen der Rechtsphilosophie), Barcelona 1948 (zit. *Lissarrague*)
- López Calera*, Nicolás Ma.: Bases del pensamiento jurídico de Joaquín Costa (Grundlagen des Rechtsdenkens von Joaquín Costa), ACFS 11, 2 (1971), S. 61 ff. (zit. *López Calera*, Bases)
- La racionalización social del Derecho (Die soziale Rationalisierung des Rechts), ACFS 13, 1 (1973), S. 61 ff. (zit. *López Calera*, Racionalización)
- Las limitaciones del Derecho como factor del cambio social (Die Grenzen des Rechts als Faktor sozialen Wandels), AFD XVII/1973 - 1974, S. 389 ff. (zit. *López Calera*, Limitaciones)
- Medina Echevarría*, José: La situación presente de la Filosofía jurídica. Esquema de una interpretación (Die gegenwärtige Situation der Rechtsphilosophie. Schema einer Deutung), Madrid 1935 (zit. *Medina*)
- Mendizábal*, Alfredo: La sociología española (Die spanische Soziologie), Kap. XXIII von George Gurvitch / Wilbert E. Moore: Twentieth Century Sociology, spanische Übersetzung, 2. A. (1. A. von 1956), Barcelona 1965, S. 343 ff. (zit. *Mendizábal*)
- de Miguel*, Amando: La introducción de la sociología en España (Die Einführung der Soziologie in Spanien), enthalten in *Ollero*, S. 561 ff. (zit. *de Miguel*, Introducción)
- Quienes y como son los sociólogos españoles (Wer und wie die spanischen Soziologen sind), Zeitschrift „Mundo“ vom 11. Juli 1970, S. 52 f. (zit. *de Miguel*, Quienes)
- Montero Aroca*, Juan: La duración del proceso civil (Die Dauer des Zivilprozesses), ASPJ 2/1975, S. 179 ff. (zit. *Montero Aroca*)
- Montoro Ballesteros*, Manuel Alberto: El pensamiento jurídico español del siglo XIX: Enrique Gil y Robles (Das spanische Rechtsdenken des 19. Jh.: Enrique Gil Robles), ACFS 11, 2 (1971), S. 81 ff. (zit. *Montoro*, Pensamiento)
- Notas sobre la función metodológica de la sociología del Derecho (Bemerkungen zur methodologischen Funktion der Rechtssoziologie), ACFS 13, 1 (1973), S. 77 ff. (zit. *Montoro*, Notas)
- Relación jurídica y cambio social (Rechtsverhältnis und sozialer Wandel), AFD XVII/1973 - 1974, S. 397 ff. (zit. *Montoro*, Relación jurídica)
- Ollero*, Carlos: Estudios de Ciencia Política y Filosofía. Homenaje al Profesor Carlos Ollero (Staatswissenschaftliche und philosophische Studien. Festschrift für Professor Carlos Ollero), Madrid 1972 (zit. *Ollero*)
- Ollero Tassara*, Andres: Universidad y Política. Tradición y secularización en el siglo XIX (Universität und Politik. Tradition und Säkularisierung im 19. Jh.), Madrid 1972 (zit. *Ollero Tassara*, Universidad)

- Los comienzos de la influencia neoescolástica: Juan Manuel Orti y Lara, 1826 - 1904 (Die Anfänge des neuscholastischen Einflusses: Juan Manuel Orti Lara, 1826 - 1904), ACFS 11, 2 (1971), S. 9 ff. (zit. *Ollero Tassara*, Comienzos)
- Pinilla de las Heras*, Esteban: Prólogo (Vorwort), zu T. S. Bottomore: Introducción a la Sociología (Einführung in die Soziologie), 7. A. (1. A. von 1967), Barcelona 1974 (zit. *Pinilla de las Heras*)
- Posada*, Adolfo: Los estudios sociológicos en España (Die soziologischen Studien in Spanien), REOP 38/1974, S. 183 ff. Der Aufsatz war erstmals in BILE 1899, S. 214 ff. erschienen (zit. *Posada*)
- Recaséns Siches*, Luis: Panorama del pensamiento jurídico en el siglo XX (Panorama des Rechtsdenkens im 20. Jh.), Mexiko 1963 (zit. *Recaséns*, Panorama)
- Sociología del Derecho y Filosofía del Derecho (Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie), ACFS 13, 1 (1973), S. 9 ff. (zit. *Recaséns*, Sociología del Derecho)
- La sociologia del diritto nella Spagna, nel Portugallo e nell' America Latina (Die Rechtssoziologie in Spanien, in Portugal und in Lateinamerika), enthalten im Sammelband „Sociologia del diritto. Problemi e ricerche“, Mailand 1966, S. 215 ff. (zit. *Recaséns*, Spagna)
- Jusnaturalismos actuales comparados (Moderne Naturrechtslehren im Vergleich), Madrid 1970 (zit. *Recaséns*, Jusnaturalismos)
- Las funciones del Derecho (Die Funktionen des Rechts), AFD XVII/1973 bis 1974, S. 113 ff. (zit. *Recaséns*, Funciones)
- Rehbinder*, Manfred: Rechtssoziologie, Berlin / New York 1977 (zit. *Rehbinder*)
- Rodríguez Paniagua*, José María: Derecho y Sociedad (Recht und Gesellschaft), Madrid 1979 (zit. *Rodríguez Paniagua*)
- Sánchez de la Torre*, Angel: Curso de Sociología del Derecho (Lehrgang in Rechtssoziologie), Madrid 1965 (zit. *Sánchez de la Torre*, Curso)
- Aspectos del saber jurídico (Aspekte des rechtlichen Wissens), Madrid 1965 (zit. *Sánchez de la Torre*, Aspectos)
- Posibilidad de investigación sociológica en problemas de Derecho natural (Möglichkeit soziologischer Forschung bei naturrechtlichen Problemen), Madrid 1968 (zit. *Sánchez de la Torre*, Posibilidad)
- El Derecho como instrumento de planificación (Das Recht als Instrument der Planung), Revista de la Universidad de Madrid XII/46, S. 247 ff. (zit. *Sánchez de la Torre*, Instrumento)
- Sociología de los Derechos Humanos (Soziologie der Menschenrechte), 2. A. (1. A. von 1969), Madrid 1979 (zit. *Sánchez de la Torre*, Derechos Humanos)
- Las funciones del Derecho (Die Funktionen des Rechts), AFD XVII/1973 bis 1974, S. 125 ff. (zit. *Sánchez de la Torre*, Funciones)
- Sotelo*, Ignacio: Sobre la institucionalización de la sociología en España (Über die Institutionalisierung der Soziologie in Spanien), Sistema 3/1976, S. 59 ff. (zit. *Sotelo*)

- Terrón*, Eloy: Sociedad y ideología en los orígenes de la España contemporánea (Gesellschaft und Ideologie in den Anfängen des modernen Spanien), Barcelona 1969 (zit. Terrón)
- Toharia*, José Juan: Economic development and litigation. The case of Spain. Erschienen im Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie IV/1976, S. 39 ff. (zit. *Toharia*, Development)
- Cambio social y vida jurídica en España: 1900 - 1970 (Sozialer Wandel und Rechtsleben in Spanien: 1900 - 1970), Madrid 1974 (zit. *Toharia*, Cambio social)
- El juez español. Un análisis sociológico (Der spanische Richter. Eine soziologische Analyse), Madrid 1975 (zit. *Toharia*, Juez)
- La cultura legal española (Die spanische Gesetzkultur), ASPJ 4/1977, S. 103 ff. (zit. *Toharia*, Cultura legal)
- Treves*, Renato: Ricenti ricerche di sociologia del diritto in Spagna: Spagna ufficiale e Spagna vitale, „Sociologia del Diritto“ 1975, S. 411 ff. (zit. *Treves*)
- Truyol Serra*, Antonio: Esbozo de una sociología del Derecho natural (Skizze einer Soziologie des Naturrechts), REP 44/1948, S. 15 ff. (zit. *Truyol*)
- Zafra Valverde*, José: El Derecho y otros métodos de control social (Das Recht und andere Methoden sozialer Kontrolle), AFD XVII/1973 - 1974, S. 507 ff. (zit. *Zafra*)
- Zaragoza*, Angel: Los abogados con ejercicio en Madrid: estudio sociológico de su comportamiento profesional (Die in Madrid praktizierenden Anwälte: Soziologische Studie ihres beruflichen Verhaltens), Diss. Madrid 1973 (zit. *Zaragoza*, Abogados)
- Abogacía y Política (Anwaltschaft und Politik), Madrid 1975 (zit. *Zaragoza*, Abogacía)

Lebenslauf

Am 10. Februar 1951 wurde ich in Zürich als Bürger von Stein/AR geboren. Nach dem Besuch der Primarschule Zollikon und des Literaturgymnasiums Zürichberg immatrikulierte ich mich im Winter 1970/71 an der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. Am 2. Februar 1976 schloß ich meine juristischen Studien mit dem Lizentiat ab. Anschließend war ich ab Juni 1976 bis Dezember 1978 als Auditor und Gerichtsschreiber am Bezirksgericht Zürich tätig. Daneben absolvierte ich die vorgeschriebenen Prüfungen zum Erwerb des zürcherischen Rechtsanwaltspatentes. Das Fähigkeitszeugnis datiert vom 14. Dezember 1978. Das Jahr 1979 war einem längeren Sprachaufenthalt in Spanien und der Suche nach Material für die vorliegende Dissertation gewidmet. Seit Januar 1980 arbeite ich in einem Zürcher Advokaturbüro als Rechtsanwalt. Die Arbeiten an der Dissertation beendete ich im Februar 1982.

Zürich, den 18. Februar 1982

Thomas Knöpfel

